



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة العربي التبسي - تبسة -

UNIVERSITÉ LARBI TÉBESSI

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



الرقابة القضائية الإدارية على السلطات الإدارية المستقلة

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم

تخصص: قانون عام

تحت إشراف

أ. الدكتور/ سعدي حيدرة

إعداد الطالب

صوالحية عماد

أعضاء لجنة المناقشة/

| | | |
|--------------|-------------------------|--------------------------|
| رئيسا | أستاذ بجامعة تبسة | أ.الدكتور/ بوضياف عمار |
| مشرفا ومقررا | أستاذ بجامعة تبسة | أ.الدكتور/ سعدي حيدرة |
| ممتحنا | أستاذ بجامعة قالمة | أ.الدكتور/ عصام نجاح |
| ممتحنا | أستاذ بجامعة أم البواقي | أ.الدكتور/ ملاوي ابراهيم |
| ممتحنا | أستاذ بجامعة تبسة | الدكتور/ كنازة محمد |
| ممتحنا | أستاذ بجامعة سوق أهراس | الدكتور/ بريق عمار |

الموسم الجامعي: 2020/2019

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قُلْ إِنْ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ
الْعَالَمِينَ، لَا شَرِيكَ لَهُ وَبِذَلِكَ أُمِرْتُ وَأَنَا أَوَّلُ الْمُسْلِمِينَ

صدق الله العظيم

سورة الانعام الاية 162-163

إهداء

إلى منارة العلم، إلى سيد الخلق، إلى رسولنا الكريم.

وفاء لذكرى معلمي وأستاذي الفاضل الأستاذ الدكتور محمد الصغير بعلي، تغمده الله برحمته ورضوانه.

نودعك أستاذنا الفاضل، ففتحني قامتنا وكبرياؤنا إحتراما وتقديرا لمقامك الرفيع، فقد كنت واحدا من جيل المربين والأساتذة الأفاضل المؤمنين بالرسالة الجامعية العظيمة، واحدا من ذلك الزمن الجميل البعيد، أستاذنا جميعا..فارقت الدنيا، بعد مسيرة عطاء عريضة، ومشوار حياة في السلك الجامعي والاجتماعي، تاركا سيرة عطرة، وذكرى طيبة، وروحا نقية، إليك أستاذي أهدي هذا العمل الذي بذلت فيه معي مجهودا عظيما وصبرت عني صبورا كبيرا، جزاك الله عني كل خير وجعل مثواك الجنة.

إلى والدي ووالدتي حفظهما الله.

إلى زوجتي، إلى ابنتي.

إلى إخوتي الأعمام.

إلى أساتذتي الأفاضل، إلى أصدقائي وزملائي.

إلى كل من يدافع عن حكم القانون وسيادته، إلى كافة الأسرة العلمية والجامعية.

إليهم جميعا أهدي هذا العمل.

الباحث

شكر

الحمد لله حمدا يليق بمقامه والصلاة والسلام على نبي الحق وعلى آله وصحبه ومن والاه، أما بعد:

لا يسعني بعد الإنتهاء بحمد الله وفضله من هذه الدراسة المتواضعة، إلا أن أتقدم بالشكر الجزيل وعظيم الإمتنان إلى أساتذتي الأفاضل: الأستاذ الدكتور (بعلي محمد الصغير) لتفضله بالإشراف على هذه المذكرة قبل أن يختاره الله عز وجل لجواره، ولما قدمه لي من مساعدة وخبرة وتدقيق ساهمت جميعها في تذليل المصاعب التي واجهتني في الإعداد والكتابة، فجزاه الله عني خيرا الجزاء.

وأتقدم بالشكر لأستاذي الدكتور بوعمران عادل لتكريمه وقبوله مواصلة المسيرة معي ومواصلة الإشراف على هذه الأطروحة، فلك مني فائق الشكر وأجل التقدير والإمتنان أستاذي. كما أتقدم بالشكر الجزيل لأستاذي، الأستاذ الدكتور عمار بوضياف الذي رافقني منذ السنة الأولى ليسانسان إلى غاية هذا اليوم، أشكرك جزيل الشكر أستاذي لتوجيهاتك الدائمة وتقويماتك المستمرة، جزاك الله عني كل خير، آملا من الله عز وجل أن نقدم لك ولوالقليل. كما أتقدم بالشكر والتقدير إلى الأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة لدورهم في إثراء هذه الدراسة.

كما أشكر كل عمال المكتبة الجامعية لجامعة عبدالرحمن ميرة ببجاية لما قدموه لي من مراجع وكتب وأطروحات ورسائل، فلو لاهم لما وفقني المولى عز وجل لإتمام هذا العمل، ولا أنسى كل عمال مكتبة جامعة تبسة، ولا أنسى أخي وصديقي فاتح راشي لما قدمه لي من مساعدة مستمرة. كما لا أنسى أن أتقدم بجزيل الشكر لكل من سعى جاهدا ومخلصا لمساعدتي في إتمام هذه الدراسة من أساتذة وأصدقاء ومن ساهم في حصولي على ما يلزمي من مراجع داخل الوطن وخارجه.



قائمة المختصرات



قائمة المختصرات:

AAI : Autorité administrative indépendantes

CNIL : Commission nationale de l'informatique et des libertés.

CERAP: Centre d'Étude et de Recherche sur l'Administration Publique.

AFRILEX : Revue d'étude et de recherche sur le droit et l'administration dans les pays d'Afrique

RIDP :Revue international de droit penal.

RGOL : Revue générale du droit on line.

RMB : Revue MediaBank.

RARJ : Revue Académique de la Recherche Juridique.

PJDP : le petit journal de droit public.

JJ : Journal de jurisprudence.

CREAD :Centre de Recherche en Economie Appliquée pour le Développement.

CCE : Les cahiers du Cercle des économistes.

Op.Cit : ouvrage précédament cité.



مقدمة



مقدمة:

بعد تخلي الدولة عن نموذج الإقتصاد الإشتراكي، كنتيجة لفشله الذريع في التحكم بزمام الأمور في القطاعات السياسية والإقتصادية والإجتماعية، ذلك أن هذا النظام يقوم على تدخل الدولة المباشر في كل القطاعات وفي جميع المجالات، أي الهيمنة المطلقة للدولة، التي لطالما تميز تدخلها في عملية الضبط بالحضور المكثف للسلطة العمومية باعتبارها المالك، المنظم، المسير والمراقب في نفس الوقت، وكنتيجة لذلك كان لزاما على الدولة مسايرة التطور الحاصل في العالم، وتخليها عن الفكر الإشتراكي ومواكبتها للعولمة.

وتماشيا مع هذا النظام، قامت الحكومة الجزائرية بتبني مجموعة من الإصلاحات لتكريس إنسحابها من التدخل المباشر في الضبط أي تخليها عن فكرة الدولة الراعية، ونتيجة لهذا المسعى الجديد عرف التطور الإقتصادي والسياسي فيها أبعادا مختلفة، إنعكست على القطاعات الإقتصادية والسياسية والقانونية، وكان له متطلبات عدة، إنعكست هي الأخرى على الوضع الداخلي فيها، أهمها بروز مصطلح التنمية المستدامة الذي دفع بها إلى وضع إصلاحات مختلفة خصوصا في المجال الإقتصادي بصفته عجلة التطور الأساسية، وكذلك في مجال إصلاح العدالة وإصلاح هياكل الدولة.

فكل هذا ورغبة من الدولة الجزائرية في الرقي بعجلة التنمية وحماية النظام العام في نفس الوقت، إستحدثت ما أطلق عليه السلطات الإدارية المستقلة، إذ بدأ هذا النوع من الهيئات الحديثة بالظهور في الولايات المتحدة الأمريكية، ثم ظهرت بعد ذلك في فرنسا كضرورة لتعويض إنسحاب الدولة من المجال الإقتصادي، وكذلك نتيجة لتدهور التدرج القانوني تحت تأثير المتغيرات الإقتصادية والإجتماعية وحتى السياسية الجديدة، وهو نفس الشيء في الجزائر فقد دفعتها كل هذه الأسباب إضافة إلى الأزمة الإقتصادية في الثمانينات إلى ضرورة إستحداث هيئات تقوم بمهام الضبط لا تستطيع الإدارة التقليدية القيام بها وذلك من خلال وضع أشكال جديدة لضبط النشاط الإقتصادي والثقافي والإجتماعي.

فالهدف الحقيقي من وضع وإستحداث مثل هذه السلطات هو منع السلطة السياسية من التدخل في التسيير المباشر لبعض النشاطات والوصول إلى إشراك المتعاملين الإقتصادييين والإجتماعيين في وضع القواعد المنظمة لتلك المجالات عن طريق إزالة الحواجز والعراقيل الإقتصادية لضمان حرية تداول السلع وتعويض إنسحاب الدولة من الحقل الإقتصادي وإنتقالها من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة وما تبع ذلك من تحولات إجتماعية وإقتصادية وثقافية وكذلك سياسية، لتعيد تنظيم الحياة العامة في العديد من المجالات وتعمل على السير الحسن للهياكل الإدارية والإقتصادية وتحقيق المنفعة العامة.

فهذه السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر هي عبارة عن مؤسسات جديدة من مؤسسات جهاز الدولة، ظهرت في القانون الإداري الجزائري في بداية التسعينات نظرا لتحول الإقتصاد من النظام الإشتراكي إلى النظام الرأسمالي، الذي فرضته العولمة على الأسواق العالمية وحتى على سيادة الدول، والذي إستدعى إعادة النظر في الأطر القانونية الموجودة في تلك الفترة، حيث تم إنشاء أول سلطة إدارية مستقلة سنة 1990 في مجال الإعلام وهي المجلس الأعلى للإعلام والذي يتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، وتتمثل مهمته في السهر على تنظيم العمل الإعلامي وتسيير مهنة الصحافة.

فالجزائر ومن خلال إستحداث هذه السلطات الجديدة تهدف إلى تحقيق الضبط الإقتصادي عن طريق خلق التوازن في السوق والسهر على إحترام القواعد المنظمة له من طرف الأعوان الإقتصادييين، إلا أن ذلك لا يأتي إلا بتجميع عدة مهام، في يد هيئة واحدة وهذه المهام تتمثل في "التنظيم، الرقابة، التحكيم، العقاب"، وتم منح مختلف هذه المهام للسلطات الإدارية المستقلة تحت غطاء المنفعة العامة، حيث يسمح لها ذلك التجميع في الوسائل والصلاحيات بالعمل على تنظيم ومراقبة القطاع المكلفة بضبطه، وقد خول لها المشرع كذلك بموجب النصوص القانونية المنظمة لها، عدة مهام وصلاحيات، حسب القطاع الذي تضبطه، ومن جملة ذلك، سلطتها في إصدار القرارات التنظيمية أو اللوائح الضبطية والتي تتضمن قواعد عامة تضع بموجبها السلطة الإدارية المستقلة قيودا على النشاط الفردي، والهدف من هذه القيود هو حماية النظام العام، كما تقوم

بإصدار القرارات الفردية التي تتضمن تطبيق القوانين أو أنظمة الضبط على الأفراد وذلك لتخاطب أشخاصاً معينين بالإسم.

بالإضافة إلى سلطة توقيع الجزاء في حالة مخالفة المتعامل للأنظمة والقوانين، والذي يمثل أخطر مهمة منحت للسلطات الإدارية المستقلة، فهي سلطة تتجاوز المبدأ التقليدي والذي يقضي بالإختصاص الإستثنائي للقضاء في مجال توقيع الجزاء، ويتضح من خلال هذه السلطة القمعية الممنوحة لها، تبني ما يعرف بظاهرة إزالة التجريم ونقل إختصاص الردع من القضاء إلى تلك السلطات، حيث أن أعمالها هي إختصاصات ووظائف تستهدف الحفاظ على النظام العام ومنع الإخلال به، بواسطة الوسائل والأدوات القانونية التي إعتترف بها المشرع لها، وهي محددة قانوناً ومنحها كذلك مجموعة من الإمتيازات المقيدة بمبدأ المشروعية، وتمارس أعمالها من خلال إصدار التنظيمات والقرارات الفردية ولها أن تلجأ إلى القوة المادية لتنفيذ هذه الأعمال.

لكن النظام والقانون يفرضان على السلطات الإدارية المستقلة مجموعة من القيود لتحديد أساليب ممارسة مهامها، فقد يشترط بصدد ضبط قطاع ما إتخاذ إجراءات معينة والتقييد بشروط خاصة لا تستطيع أن تخالفها، والهدف منها هو تحقيق التوازن بين سلطاتها وإمتيازاتها، وبين حقوق المجتمع وحرياته، وتبقى الغاية من منحها تلك الإمتيازات وفرض تلك القيود هو تمكينها من ممارسة نشاطاتها الرقابية وأداء واجباتها الضبطية حتى تستطيع تحقيق الصالح العام للمجتمع عن طريق إنفاذ القانون، وفي المقابل أخضع المشرع أعمالها للرقابة القضائية الإدارية لما لها من إرتباط وثيق بالحرية ولما تقتضيه من موازنة عادلة بين الضبط والحرية، وهذه الموازنة لن تتحقق إلا بوجود رقابة من طرف القضاء الإداري، تراقب مشروعية الأعمال الصادرة عن مختلف السلطات الإدارية المستقلة أثناء ممارستها لنشاطها الضبطي، خصوصاً أن هذه السلطات هي شكل جديد للتسيير ولضبط قطاعات حساسة ومهمة للغاية في الدولة، تشمل عدة مجالات، منها الإقتصادية والمالية والإعلام والاتصالات وكذلك المناجم وغيرها من المجالات الأخرى، حيث تظهر أهميتها من خلال تأطير هذه المجالات التي تتميز بتعقيدها وتخصصها الدقيق، وهذا الدور في حقيقة الأمر لم تعد الدولة قادرة على القيام به عن طريق الإدارة التقليدية لعدم قدرتها على التأقلم مع التطورات السريعة التي يشهدها العالم.

ونظرا للمهمة والوظيفة التي تمارسها هذه السلطات، أكد المشرع من خلال النصوص القانونية المنشئة لها، على خضوع أعمالها لرقابة القضاء الإداري، إذا لا يمكن أن تكون الوظيفة الضبطية التي تمارسها على إطلاقها، فهذا من شأنه أن يجعلها تتعسف في أداء مهامها وتحديد عن الهدف من إستحداثها، لذا فهذه الوظيفة لا بد أن تكون متطابقة مع النظام القانوني الذي يحكمها، وبالتالي فالآلية الوحيدة التي تضمن شرعية أعمالها هي خضوعها للرقابة القضائية المستمدة أساسا من الدستور والقانون العضوي المتعلق بتنظيم وعمل مجلس الدولة وكذلك من خلال النصوص القانونية المنشئة لها أي بموجب النصوص الخاصة .

ودور القضاء الإداري في الحقيقة هو تقويم الأعمال الصادرة عن هذه السلطات الإدارية المستقلة والمستحدثة والتأكد من تطابقها مع الأسس القانونية التي قامت عليها في الأصل، وهو ما يفسر من زاوية أخرى بدوره في المساهمة في عملية الضبط من خلال تقويم أعمال هذه السلطات، ولذلك فإن فرض رقابة قضائية واسعة وفعالة عن طريق القضاء الإداري على جميع قرارات وأعمال السلطات الإدارية المستقلة يعد حماية لحقوق المواطنين وحررياتهم من جهة أولى، وضمانة لتحقيق أهداف هذه السلطات في المحافظة على النظام العام من جهة ثانية، لا سيما أن تطور ظروف المجتمع الحديث وتنوع نشاط الدولة وتنصيب المحاكم الإدارية وإتساع مجالاتها قد أدى إلى التوسع في أغراض الضبط الإداري الذي أدى بدوره إلى إتساع وظائف تلك السلطات.

دوافع اختيار الموضوع:

تكمن دوافع إختيار هذا الموضوع في أكثر من جانب، فالموضوع هام في ذاته وطبيعته وهذا هو الدافع الأول لإعداد هذه الدراسة.

أما الدافع الثاني يكمن في أهمية الدور الذي تلعبه السلطات الإدارية المستقلة كهيئات مستحدثة في الدولة لها حدود ومجالات واسعة تختلف وتتغير من زمن لآخر ومن مكان لآخر تبعاً لإختلاف الظروف التي تمر بها الدولة، ولذلك فهي بأمس الحاجة إلى ضبط علمي دقيق، خصوصاً في ظل غياب المعنى الدقيق لها في التشريع الجزائري الذي إكتفى بتناول أهداف السلطات الإدارية المستقلة بصفة غير محددة.

- كذلك من بين الأسباب التي كانت وراء إختياري البحث في دور القضاء الإداري في الرقابة على أعمال السلطات الإدارية المستقلة، هذه النقاط المتمثلة أساسا في:
- الوقوف على دور القضاء الإداري في ضمان إستمرارية مؤسسات الدولة، وحماية النظام العام من الإختلالات.
 - معرفة حقيقة مضمون رقابة المحاكم الإدارية ومجلس الدولة على أعمال السلطات الإدارية المستقلة من خلال دعوى الإلغاء ودعوى التعويض.
 - تبيان مدى إلتزام القضاء الإداري من خلال فرض رقابته على هذه السلطات المستحدثة، بتعزيز دولة القانون، وحماية الحقوق الفردية.
 - أما بخصوص سبب تحديد وحصر الدراسة على دور القضاء الإداري دون القضاء العادي فمرده أن المشرع الجزائري قد أعطى لهذا الأخير صلاحية الرقابة عليها من خلال النصوص التأسيسية لهذه السلطات.

أهمية الموضوع:

- إن إختيار دراسة موضوع رقابة القضاء الإداري على أعمال السلطات الإدارية المستقلة يكتسي أهمية بالغة في نطاق الدراسات الإدارية لإعتبارات عديدة أهمها:
- اللجوء المتزايد للإصلاحات الإقتصادية وبروز السلطات الإدارية المستقلة كظاهرة قانونية جديدة في القانون الجزائري ووسيلة لتفعيل تلك الإصلاحات.
 - الأوضاع التي تعيشها الجزائر في ظل العولمة والوضع الراهن والصعوبات التي واجهت تنصيب المحاكم الإدارية على نطاق واسع.
 - الرغبة الصريحة للمشرع الجزائري بإستحداث السلطات الإدارية المستقلة للحفاظ على النظام العام وفرض رقابة القضاء الإداري عليها، تدفعنا للبحث في الأسباب، والمبررات الحقيقية من وراء هذا الإختيار وأهمية الدور الذي يلعبه القضاء الإداري في ذلك.
 - موضوع السلطات الإدارية المستقلة ومضمون رقابة القضاء الإداري على نشاطاتها لم تأخذ حقا من الدراسة والبحث سواء عند صياغة التشريعات والأنظمة التي تحكمها أو عند بروز

المشاكل العملية التي ظهرت عند تطبيق تلك التشريعات، خصوصا من ناحية إلتزام تلك السلطات بالنظام والقانون، أو عجزها عن إتخاذ إجراءات ضبطية إزاء بعض المسائل والأعمال التي تخل بالنظام العام، خصوصا أن الواقع الجزائري يؤكد أن رقابة القاضي الإداري في هذا الإطار لم ترق إلى المستوى المطلوب.

- واقع السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر يؤكد أن رقابة القضاء الإداري عليها هو حجر الزاوية المنشود، خصوصا مع بروز فرع قانوني جديد في الإقتصاد الجزائري وهو ما يمكن أن يصطلح على تسميته بقانون الضبط والذي يضم أدوات الضبط القطاعي.

صعوبات الدراسة:

واجهتنا العديد من الصعوبات في إعداد هذا البحث، تتمثل في عدم شمولية الدراسات السابقة على كل السلطات الإدارية المستقلة، وكذلك قلة المراجع المتخصصة، وكذلك صعوبة الحصول على الأحكام القضائية المتعلقة بهذه السلطات لتدعيم دراستنا هذه.

وواجهتنا كذلك بعض الصعوبات الأخرى والتي تتعلق أساسا بطبيعة موضوع الدراسة لعدم وجود نظام قانوني موحد يجمع وينظم هذه السلطات الإدارية المستقلة، مما يستوجب البحث في القوانين المتعلقة بكل سلطة على حدى، خصوصا مع تنوع وتباين مجالات كل سلطة وكذلك إختلاف قوانين إنشائها، ومن ناحية أخرى تذبذب المشرع في مجال الرقابة القضائية عليها، وغياب النصوص القانونية المنظمة لهذه الرقابة مما استوجب البحث في القواعد العامة ومحاولة إسقاطها على هذه السلطات الإدارية المستقلة.

الدراسات السابقة:

السلطات الإدارية المستقلة هي مادة علمية خصبة للبحث العلمي والدراسات المتعددة نظرا لطابعها الحديث وتبني المشرع الجزائري لها كجهاز جديد في الدولة الجزائرية، وهناك العديد من الدراسات التي تناولتها، إذ أن هناك جملة من الدراسات التي تمحورت حول نشأة هذه السلطات وأسباب استحداثها وكذلك من جملة هذه الدراسات التي تركزت حول نشاطها الإداري وطابعها الاستقلالي، ومن أهمها أطروحة الدكتوراه الموسومة بعنوان السلطات الإدارية المستقلة في ظل

الدولة الضابطة، وهناك من الدراسات كذلك من تناولت الرقابة القضائية بشكل عام سواء القضاء الإداري أو العادي، وأهمها أطروحة الدكتوراه الموسومة بعنوان الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، وما يشكل أبرز إختلاف بينها وبين دراستنا هذه أنها ركزت على القاضي الإداري لوحده مع محاولة الإحاطة بأكبر عدد من السلطات الإدارية المستقلة الموجودة على الساحة الوطنية حالياً.

الإشكالية:

تمارس السلطات الإدارية المستقلة إختصاصاتها وواجباتها في الحفاظ على النظام العام من خلال وسائل عديدة، فهي تستخدم سلطة إصدار القرارات التنظيمية المتضمنة لقواعد عامة تضع بموجبها قيود على جملة منالأنشطة، وتستخدم كذلك سلطتها في إصدار القرارات الفردية المتضمنة لتطبيق القوانين واللوائح على الأفراد ومختلف المتعاملين معها، وتستخدم إلى جانب ذلك إمتيازاً من إمتيازاتها يتمثل في فرض الجزاءات الإدارية ضد المتعاملين المخالفين، وتستخدم كذلك أسلوباً رابعاً يتمثل في أسلوب التعاقد مع الغير، لكن كل هذه السلطات تمارس في إطار دولة القانون، وذلك لما يترتب عنها من تقييد لحقوق وحرقات الأشخاص، وهو ما يقتضي تحقيق موازنة عادلة بين تلك الحريات ووظيفتها الضبطية، وهذه الموازنة لن تتحقق إلا بوجود رقابة قضائية إدارية على القرارات الغير مشروعة التي قد تصدر عنها وكذلك على ما يمكن أن تسببه من ضرر، خصوصاً أن مسألة خضوع جميع مؤسسات الدولة للرقابة القضائية محسومة دستورياً وعلى هذا الأساس:

ما هي السلطات المخولة للقضاء الإداري في ممارسة رقابته على القرارات الغير مشروعة الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة وما قد ينتج عنها من ضرر نتيجة لممارستها لنشاطها الضبطي؟

وهذا التساؤل يؤدي بدوره إلى طرح العديد من التساؤلات الفرعية، منها ما يتعلق بالجانب الوظيفي للسلطات الإدارية المستقلة والمرتبط بالصلاحيات الممنوحة لها لتمكينها من أداء المهام المكلفة بها، وأهمها:

1. ما هي قرارات السلطات الإدارية المستقلة الخاضعة للرقابة القضاء الإداري؟

وتطرح كذلك العديد من التساؤلات الأخرى والتي تتعلق بمجموع الصلاحيات المتعددة التي منحت للقاضي الإداري وفعاليتها في الرقابة على أعمال مختلف السلطات الإدارية المستقلة وأهمها:

1. ما هو دور القاضي الإداري في بسط الرقابة على القرارات الغير مشروعة الصادرة عن هاته السلطات؟

2. ما هي الآليات الممنوحة له في المنازعات المتعلقة بمسؤولية السلطات الإدارية المستقلة؟

3. ما هي ضمانات تنفيذ هذه السلطات للقرارات القضائية الصادرة ضدها؟

منهج الدراسة:

إتبع في دراستي هذه لرقابة القضاء الإداري على أعمال السلطات الإدارية المستقلة، على المنهج الوصفي التحليلي، والمنهج المقارن، من خلال تحليل النصوص القانونية التيأخذ بها المشرع الجزائري، والإستعانة بآراء الفقه والقضاء الإداري، وما أخذت به بعض التشريعات المقارنة، كالتشريع الفرنسي، وركزت تحديدا على ما وضعه المشرع الجزائري من قوانين وتنظيمات بهذا الخصوص منذ سنة 1990 إلى غاية يومنا هذا، وذلك بالمقارنة بين القوانين والتعديلات التي مستها، وبالمقارنة بينها، وتتبع تطورها عن طريق جمع المعلومات من الدراسات والأبحاث والكتب ذات العلاقة بالموضوع فالمنهج الوصفي قائم أساسا على التحليل والتفسير بشكل علمي منظم من أجل الوصول إلى غرض محدد لوضعية قانونية هي وضعية الرقابة القضائية الإدارية على أعمال السلطات المستقلة وهي بصدد ممارسة وظيفة الرقابة والضبط في القطاعات المختلفة.

والمنهج المقارن لدراسة كيفية تناول التشريعات المقارنة لموضوع السلطات الإدارية المستقلة، كالتشريع الفرنسي والمصري، وكذلك لدراسة أوجه الشبه والاختلاف في رقابة القاضي الإداري على جملة من السلطات الإدارية المستقلة وكذلك للإحاطة بما جاءت به النصوص القانونية المختلفة في هذا المجال في الجزائر.

تقسيم الأطروحة:

تم عرض الدراسة في بابين وذلك وفقا لخطة تمكننا من الإلمام بجزئيات الموضوع، الأمر الذي يتطلب تحديد دور القضاء الإداري في الرقابة على أعمال السلطات الإدارية المستقلة، وهذا التقسيم تم إعتماده لإبراز القرارات التي تصدر عن هذه السلطات وتستوجب إعمال الرقابة عليها والمتمثلة أساسا في القرارات الغير مشروعة وكذلك ما يستتجبه الضرر الذي تتسبب فيه ويستلزم التعويض.

ونتناول في الباب الأول محل الرقابة القضائية الإدارية على أعمال السلطات الإدارية المستقلة، وقسمنا هذا الباب إلى فصلين حيث تطرقنا في الفصل الأول إلى القرارات التنظيمية والفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، أما الفصل الثاني تطرقنا فيه إلى التصرفات الإتفاقية التي تقوم بها السلطات الإدارية المستقلة والمتمثلة أساسا في إبرام العقود الإدارية وفض النزاعات عن طريق التحكيم فيها، وتناولنا في الباب الثاني، سلطات القضاء الإداري في الرقابة على السلطات الإدارية المستقلة، وقسمنا هذا الباب إلى فصلين، حيث تطرقنا في الفصل الأول إلى سلطة القضاء الإداري في الإلغاء القضائي، وفي الفصل الثاني منه إلى سلطته في الحكم بالتعويض.



الباب الأول:

أعمال السلطات الإدارية المستقلة الخاضعة
للرقابة القضائية الإدارية



الباب الأول:أعمال السلطات الإدارية المستقلة الخاضعة للرقابة القضائية الإدارية

يقوم التصور الجديد لدور الدولة في مجال الضبط على أساس الفصل التام بين مهامها كسلطة عامة ضامنة للحقوق والحريات، وسلطة ضابطة للنشاطات المختلفة بقصد حماية المصلحة العامة، حيث إنحصر دور الدولة مع استحداث السلطات الإدارية المستقلة وخففت من تدخلها المباشر في عملية الضبط لصالح هذه السلطات، وذلك من خلال نقل جزء ما إمتيازات السلطة العامة لصالح هذه السلطات التي تتميز بالاستقلالية عن الهيئة التنفيذية وبوقوعها خارج الهرم الإداري،¹ فهذا النوع الجديد من الضبط يحيلنا على الوسائل القانونية الجديدة لعلاج نقائص النظام الهرمي الضبطي التقليدي، فالضبط الإداري الذي تمارسه السلطات الإدارية المستقلة يهدف إلى ضمان التوازن بين مختلف المصالح المتناقضة والمصلحة العامة، ويشكل هذا النوع الجديد من الضبط معيار مستحدث يقوم على إشراك المخاطبين بالقاعدة القانونية في عملية وضعها، مما يضفي مشروعية جديدة على قواعد الضبط وتجاوز النمط المركزي الهرمي في فرض القواعد،² وكذلك محاولة تحقيق التوازن بين الأهداف الاقتصادية والغير إقتصادية، فالضبط الإداري وظيفة ضرورية ومحايدة من وظائف السلطة العامة، التي تهدف إلى وقاية النظام العام في المجتمع وحمايته،³ ومن الهيئات الإدارية الرئيسية التي تمارس هذه الوظيفة الضبضية، هي السلطات الإدارية المستقلة والمستحدثة، فهذه الأخيرة تمثل سلطة عامة بجانب سلطات الدولة الأساسية، التشريعية والتنفيذية والقضائية، حيث تتوفر فيها عناصر ومقومات السلطة العامة وهذه الوظيفة تتمثل في فرض قواعد تحمي النظام العام وتواجه المخاطر وترعي المجتمع في المجالات والقطاعات المختلفة في إطار من الضوابط، التي تملئها فكرة تحقيق العدالة وما يتعلق بها من إعتبرات ملزمة للعامة وبالتالي المحافظة على التوازنات الكبرى في المجتمع.

1- ارتبط ظهور السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر بمرحلة شهدت فيها الدولة تحولات جذرية تعلقت مباشرة بإعادة التفكير في بناء التنظيم الهندسي التقليدي لها من جهة، وإعادة التفكير في شكل وحجم تدخلاتها على كل المستويات سواء الإقتصادية أو الإجتماعية من جهة ثانية، أنظر خرشي إهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة سطيف 2، 2015، ص: 11.

2- وليد بوجلمين، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر، دار بلقيس، الجزائر، 2015، ص: 23.

3- حمدي القبيلات، القانون الإداري، الجزء الثاني - القرارات الإدارية، العقود الإدارية، الأموال العامة، الوظيفة العامة - مرجع سابق، ص: 17 - 18.

وفي هذا الصدد إختلفت تعريفات الفقه للضبط الإداري تبعاً للرؤى التي ينظر بها كل واحد لفكرة الضبط الإداري، فمنهم من ينظر إلى هذا الأخير من حيث الغاية التي تهدف إليها سلطات الدولة ومؤسساته منه، وهناك كذلك من ينظر إليه على أنه قيد على نشاط أو حرية مقيدة للأفراد، وقد تعددت تعريفاته، إذ عرفه الأستاذ عمار بوضياف تبعاً للمعيار العضوي بأنه " مجموعة الأجهزة والهيئات التي تتولى القيام بالتصرفات والإجراءات التي تهدف إلى المحافظة على النظام العام".¹

ويعرفه الدكتور علي حطار الشنطاوي بأنه " مجموعة القيود والضوابط التي تفرضها هيئات الضبط الإداري على حريات ونشاط الإراد بهدف حماية النظام العام".²

ويعرفه الدكتور طعيمة الجرف بأنه " مجموعة ما تفرضه السلطة العامة من أوامر ونواه وتوجيهات ملزمة للأفراد بغرض تنظيم حياتهم العامة أو بمناسبة ممارستها لنشاط معين بقصد صيانة النظام العام في المجتمع".³

ويعرفه الأستاذ مازن راضي ليليو بقوله " يقصد بالضبط الإداري بمعناه العام مجموعة الإجراءات والأوامر والقرارات التي تتخذها السلطة المختصة للمحافظة على النظام العام بمدلولاته الثلاثة: الأمن، الصحة، السكينة".⁴

أما في القانون الإداري الجزائري والنصوص التشريعية المتعلقة بمجالات الضبط المختلفة، فلم تعرف مصطلح الضبط الإداري من خلال مفهوم قانوني موحد، لكن ومن خلال تعديل قانون المنافسة رقم 03-03 بموجب القانون رقم 12-08 وبالتحديد المادة الثانية منه،⁵ وجدنا أنه حاول وضع وحصر معنى الضبط الإداري بما يحتويه من مجالات بما فيها المجالات الإقتصادية، بما يفيد أنه كل إجراء يصدر عن مختلف الهيئات العمومية ويهدف إلى تدعيم وضمان توازن السوق وحرية المنافسة ويهدف إلى رفع القيود التي تعرقل الدخول إلى هذه السوق وسيرها، وكذلك العمل

1- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الرابعة، دار جسر للنشر والتوزيع، 2018، ص: 490.

2- علي حطار الشنطاوي، مبادئ القانون الإداري الأردني، الكتاب الثاني، النشاط الإداري، مطبعة الجامعة الأردنية، عمان، 1996، ص: 311.

3- طعيمة الجرف، القانون الإداري - دراسة مقارنة في تنظيم ونشاط الإدارة العامة - مكتبة القاهرة الحديثة، مصر، 1970، ص: 214.

4- مازن راضي ليليو، القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية المفتوحة، الدنمارك، 2008، ص: 56.

5- القانون رقم 12-08 المؤرخ في 25 جوان 2008، المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، العدد 36 لسنة 2008.

على التوزيع الإقتصادي العادل والأمثل لموارد السوق بين مختلف المتعاملين، وهذا المحاولة من المشرع في حقيقة الأمر تفسر هدف الضبط الإداري وهو تحقيق التوازنات الكبرى في المجتمع.

ويتضح لنا جليا من خلال هذا التعريف وكذلك التعريفات الفقهية السابقة، بأن المقصود من الضبط الإداري هو تنظيم المجتمع بطريقة وقائية لضمان سلامته وصحته وسكينته وآدابه، وهو بهذا المعنى لا يعرف عن طريق غايته فقط، وإنما عن طريق وسائله وأساليبه أيضا.

ونظرا لإتساع فكرة الضبط الإداري وتعدد مجالاته، تستعمل السلطات الإدارية المستقلة عدة وسائل لمنع أو محاولة منع الأعمال التي من شأنها الإخلال بالنظام العام، الذي وجدت في الأصل لحماية وصيانته، وتتمثل هذه الوسائل في القرارات الإدارية الصادرة عن مختلف تلك السلطات المستحدثة، وكذلك التصرفات الإتفاقية التي تقوم بها وهي بصدد ممارسة وظيفتها الضبطية، وهذه القرارات تخضع للنظام القانوني المقرر للقرارات الإدارية من حيث شروطها وإجراءات صحتها وكذلك الرقابة عليها.

فتمارس هذه السلطات بذلك إختصاصاتها وواجباتها في الحفاظ على النظام العام باستخدام القرارات التنظيمية أو اللائحية والتي تتضمن قواعد عامة ومجردة تضع بموجبها قيودا على ممارسة النشاط، كما تستخدم كذلك القرارات الفردية والتي تتضمن تطبيق القوانين والتنظيمات، كالقرارات المتضمنة لمنح الإعتمادات والتراخيص، إضافة إلى إستخدامها إمتياز إصدار قرارات فردية متضمنة جزاءات إدارية ضد المتعاملين المخالفين، وكذلك تتدخل من خلال القرارات التحكيمية لفض النزاعات، وتقوم بإبرام العقود الإدارية في أحيان أخرى، لكن كل هذه الصلاحيات والوسائل والأعمال القانونية التي تمارسها في إطار وظيفتها الضبطية وحماية للنظام العام¹ لا تترك دون حسيب أو رقيب، فالأصل أن يتم تنظيم وممارسة الوظائف والمهام المختلفة عن طريق التشريع وفي نطاق الخضوع للرقابة القضائية الإدارية حتى لا تتعسف تلك السلطات الإدارية المستقلة²في

1- تشمل عناصر النظام العام وفقا للرأي الراجح في الفقه والقضاء الإداريين ثلاثة عناصر أساسية تتمثل في الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، أنظر سليمان هندون، الضبط الإداري - سلطات وضوابط - درا هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2017، ص: 41-52.

أنظر كذلك، عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص: 498-499.

2- مع الإشارة إلى أن المشرع في الجزائر استعمل أكثر من تسمية للسلطات الادارية المستقلة، فهل سبب ذلك اختلاف القطاعات التي يتم ضبطها أو ربما استعماله لمصطلح سلطة هو تقليد للتشريع الفرنسي ومصطلح الوكالة هو تقليد للتشريع الامريكى؟.

استعمال سلطتها الضبطية في الحفاظ على النظام العام، والذي يعتبره الفقهاء حالة واقعية تتمثل في القضاء على كل ما يهدد أمن وسلامة المجتمع، وهذه السلطات تقوم بدور هام في التعبير عن النظام العام، فهذا الأخير ليس نتاج النصوص بصفة مطلقة وإنما هو تعبير عن المجتمع ويعبر كذلك عن روح النظام القانوني للجماعة، وهو تعبير عن فكرة مرنة ومتطورة تبعا للتطور الإجتماعي ويعبر إستحداث تلك السلطات عن الإستجابة لحاجيات جديدة تتعلق بأنماط تدخل الدولة في الحياة الإجتماعية وإدخال المزيد من المرونة على مبادئ التنظيم الإداري التقليدي، وفكرة النظام العام فكرة غير ثابتة، تتغير من زمان لآخر ومن مكان لآخر.¹

وعليه تطرقنا في هذا الباب إلى القرارات التي تصدرها السلطات الإدارية المستقلة والتي تكون محلا للرقابة القضائية عليها والمتمثلة في القرارات التنظيمية والفردية، وكذلك لتصرفاتها الاتفاقية والمتمثلة في ابرام العقود الإدارية إضافة إلى وظيفتها التحكيمية لفض النزاعات.

1- كيجل كمال، مفهوم النظام العام في القانون الدولي الخاص، مجلة الحقيقة للعلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة أحمد دراية، أدرار، العدد 42، 2018، ص: 482.



الفصل الأول:

القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية
المستقلة



الفصل الأول: القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة

قد ترى الدولة في بعض الأحيان أنه من الأنسب لتحقيق المصلحة العامة، أن لا تتولى بنفسها عملية التنظيم بصورة مباشرة، لذلك تلجأ إلى السلطات الإدارية المستقلة القطاعية،¹ والتي تمثل صورة جديدة لتدخل الدولة،² وأستحدثت السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر كما في عدة دول إفريقية كإستراتيجية لحماية الحريات والحد من صلاحيات الإدارة التقليدية،³ وهو ما يؤكد أن هذه الأخيرة ما هي إلا نتيجة للتحويلات القانونية للأشكال التقليدية للنشاط الإداري، حيث تم تجاوز تلك الأنماك التقليدية في الضبط، وهو ما يقتضي إستعمال تقنيات أكثر مرونة وقابلية للتكيف مع الواقع الجديد، فهذه السلطات في الحقيقة تعبر عن التحول الحاصل في أشكال الضبط الإداري التقليدي، حيث تضطلع هذه الأخيرة بإختصاصات تقليدية تمارسها الهيئات الإدارية على غرار التنظيم والعقاب وتقديم المشورة والرأي وأيضاً تقديم التوصيات والإقتراحات، وتمارس كذلك سلطة منح التراخيص والإعتمادات ولكنها تمارسها بعيداً عن تدخل الدولة وانطلاقاً من الضبط الذي تفرضه في شكل إتخاذ القرارات.

وتعتبر القرارات الإدارية أهم أعمال السلطات الإدارية المستقلة لضبط المجتمع وحفظ النظام، وتعتبر التنظيمية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة أحد أدوات الضبط التي تسمح بوضع قواعد قانونية تهدف إلى ضمان التوازنات الكبرى داخل الدولة، فتقوم تلك السلطات بالتوفيق بين المصالح المختلفة،⁴ وبالتالي وخلافاً للوسائل القانونية التقليدية تسمح هذه القرارات التنظيمية بوجود واستحداث قواعد مرنة تقوم على أساس الأهداف المقصودة بالضبط الإداري وهذا يمثل في حقيقة

1- يعرب محمد الشرع، دور القطاع الخاص في إدارة المرافق العامة الإقتصادية، الطبعة الأولى، دار الفكر، دمشق، 2010، ص:68.

2- Mostefa Trari Tani, Gouvernance Et Régulation, revue Droit ; Société et Pouvoir, numero spécial « Actes du colloque national sur les indicateurs de la bonne gouvernance et ses application 06 et 07 Avril 2011 », Volume 1, Numéro 1, 2012, P : 38.

3- Abdoulay Diara, les autorités administratives indépendantes dans les états francophones d'Afrique noire, afrilex. 2000, PP : 3-4.

« Les contextes de création des autorités administratives indépendantes: toute création d'organismes à vocation administrative obéit dans une large mesure à un souci de modernisation administrative, la création des organes de régulation par la conférences nationales des états d'Afrique noire francophone se situe dans le cadre d'une stratégie de protection des libertés des administrés et de limitation des pouvoirs de l'administration ».

4- خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص:195-2011.

الأمر شكل جديد من التنظيم، وتتمثل هذه الأنظمة في مجموعة القواعد التي تأتي بتطبيق نصوص تشريعية وتنظيمية سابقة، لذا يسميها البعض بالسلطة التنظيمية التطبيقية،¹ وذلك على أساس التحولات التي أدخلت على مفهوم القاعدة القانونية، حيث أصبحت أكثر تكيفا ومرونة كون هذه السلطات هي الأدرى بالجوانب العملية والفنية للقطاع الذي تسعى لتنظيمه لأن هذا المجال يتجاوز الوسائل التقليدية لتدخل السلطة العمومية، كذلك تستعمل هذه السلطات الإدارية المستقلة أداة أخرى في ممارستها للضبط والمتمثلة في القرارات الفردية والتي تهدف من خلالها إلى تحقيق أهداف وأغراض متعددة كحماية المستهلك مثلا، أو حماية المدخرين لدي البنوك، فهذه القرارات الفردية تهدف إلى حماية التاجر والمستهلك وتهدف إلى حماية البنك والمدخر، فهي لا تهدف إلى حماية المصالح الفردية فحسب، فالقرارات الفردية تمثل شكل من أشكال التدخل الإفرادى السلطات الإدارية المستقلة، خصوصا وأن وظيفة الضبط الإداري تعرف إنطلاقا من أهدافها وليس بوسائلها القانونية لذلك تقوم هذه السلطات بفرض ما يعرف بالجزاءات الإدارية على المخالفين أو المخليين بالقواعد التنظيمية، وفي هذا الصدد يرى الأستاذ زوايمية أن تحويل هذه السلطات للسلطة العقابية يستجيب للدور الجديد للدولة في ضبط القطاع الإقتصادي،² وبالتالي فهذه السلطات تمارس عدة إختصاصات وواجبات للحفاظ على النظام العام من خلال إصدار القرارات التنظيمية أو اللوائح التي تتضمن قواعد عامة تضع بموجبها، قيودا على النشاط الفردي في القطاعات المختلفة، كما تستخدم سلطة إصدار القرارات الفردية التي تتضمن تطبيق القوانين أو التنظيمات، وتستعمل كذلك إمتيازات أخرى كالجزاء الإداري والذي يعتبر التدبير الشديد الذي تتخذه من أجل حماية جانب من جوانب النظام العام.

ونتناول ذلك تفصيلا من خلال المبحثين الآتيين، فنتناول في المبحث الأول القرارات التنظيمية التي تصدرها تلك السلطات الإدارية المستقلة، ومن خلال المبحث الثاني، نتناول القرارات الفردية الصادرة عنها.

1- راشدي سعيدة، مفهوم السلطات الإدارية المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007، ص: 419.

2-Rachdi Zouaimia, les fonction repressives des autorités administratives independantes statuant en matière économique et financiere, IDARA , n 28, 2004, P : 126.

المبحث الأول: القرارات التنظيمية "اللائحية"

الأنظمة هي أهم أعمال السلطات الإدارية المستقلة وتمثل أبرز مظهر لممارسة سلطاتها، فمن خلال هذه القرارات التنظيمية تضع وتصنع قواعد عامة ومجردة تنقيد بها من أجل حماية النظام العام في المجتمع وعلى أساس ذلك فهي تمس عن طريق هذه التنظيمات حقوق وحرية الأفراد وتقيدها بالضرورة لأنها تتضمن أوامر ونواهي.

ويعرف الأستاذ محمد الصغير بعلي القرارات التنظيمية بأنها " التصرف أو العمل الإداري الذي تصدره الإدارة العامة متضمنا في محتواه قواعد عامة ومجردة كالقوانين الصادرة عن السلطة التشريعية (البرلمان)، حيث يتعلق بمركز قانوني عام".¹

ويعرفها الأستاذ عمار بوضياف بأنها " قرارات تصدر عن الإدارة في شكل مراسيم أو قرارات يكون موضوعها ضبط ممارسة الحريات العامة وينجم عن مخالفتها جزاءات تحددها النصوص".² ويعرفها الأستاذ ثروت بدوي بأنها " تعتبر أعمال تشريعية من حيث موضوعها وطبيعتها لأنه كالقانون تنشأ قواعد قانونية عامة ومجردة، إلا أنها من الناحية الشكلية تعتبر قرارات إدارية".³

ويعرفها الأستاذ ناصر لباد بانها " تلك الأعمال التي تمارسها بعض السلطات الادارية مثل رئيس الجمهورية، رئيس الحومة .. والتي تتمثل في اصدار قواعد قانونية عامة ومجردة في شكل قرارات إدارية تطبق على جميع الاشخاص أو على فئة منهم دوت تحديد ذواتهم وتسمى هذه بالقرارات الادارية التنظيمية".⁴

وعلى هذا الأساس فالقرارات التنظيمية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة تحتوي على قواعد عامة ومجردة تسري على جميع المخاطبين بها، وهم في حقيقة الأمر غير محددين بذواتهم، فهذه القرارات التنظيمية الصادرة عنها هي الأخرى تتميز بالعمومية، وهذا يعني أنها تسرى على الكافة من حيث الأشخاص والوقائع، فهي تسرى على كل الأشخاص دون تمييز كما أنها تسرى

1- محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2017، ص: 46.

2- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص: 505.

3- ثروت بدوي، تدرج القرارات الإدارية ومبدأ الشرعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1970، ص: 76.

4- لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الرابعة، دار المجد للنشر والتوزيع، سطيف، الجزائر، 2010، ص: 101.

على كل الوقائع التي تنظمها أو تحكمها تلك القاعدة، وتتميز كذلك بالتجريد، حيث تكون هذه القواعد التنظيمية واضحة لا لبس فيها ولا غموض ومستوفية لشروطها فلا تحتاج إلى ما يفسرها أو يكملها، وتتشابه القرارات التنظيمية مع القانون في العديد من الجوانب فكلاهما من ناحية المضمون يتضمن قاعدة عامة مجردة وملزمة، كما أن القرارات التنظيمية تفسر وتطبق بذات الطريقة التي يفسر ويطبق بواسطتها القانون، بالإضافة إلى اتفاقهما في وجوب خضوع كل منهما للدستور، فمن واجب السلطة التشريعية¹ والسلطة اللائحية الالتزام بالأحكام الواردة في الدستور، ويقترب التشابه إلى الحد الذي لا يمكن معه التمييز بينهما إلا من حيث المصدر، فالقرارات التنظيمية تصدر عن السلطة التنفيذية في حين يصدر القانون عن السلطة التشريعية بالإضافة إلى قوه المرتبة والإلزام، فالقانون بالمعنى الشكلي يقع في مرتبة أعلى من اللائحة فضلاً عن اختلافهما من حيث مدى الخضوع لرقابة القضاء، والمعيار الشكلي هو المعيار المعتمد في التمييز بين اللائحة والقانون بالنظر إلى الهيئة المصدرة لكل منهما، فالقانون يصدر عن السلطة التشريعية، أما اللائحة فهي قواعد عامة مجردة صادرة عن السلطة التنفيذية.

فهذه السلطات الإدارية المستقلة تمارس وظيفتها الضبطية من خلال القرارات التنظيمية، وفي هذا الصدد يرى الأستاذ عمار بوضياف أن وظيفة الضبط، قديمة وأساسية ولا غنى للدولة عنها، تمارسها في الظروف العادية والإستثنائية والوسيلة الأساسية لممارسة النشاط الضبطي هو القرار الإداري.² فالمشرع قد أعطى لهذه السلطات صلاحية إصدار لوائح تنظيمية، وتسريمن تاريخ النشر في الجريدة الرسمية أو أي وسيلة من وسائل النشر المحددة قانوناً،³ وتكون قابلة للطعن أمام الهيئات القضائية المتخصصة، فالقرار الإداري الصادر عن هذه السلطات، عبارة عن مجموعة القواعد القانونية التي تتشابه مع القواعد التشريعية في أن كل منهما يتسم بالعمومية والتجريد، غير أنهما يختلفان من حيث مصدرهما وتدرجهما ضمن مبدأ تدرج القواعد القانونية.

1- التشريع يعني وضع قواعد القانون في نصوص تنظم العلاقات بين الأشخاص في المجتمع بواسطة السلطة المختصة وطبقاً للإجراءات المقررة لذلك ونعني بالتشريع كحد مصادر القانون الإداري الرسمية، مجموعة النصوص الرسمية على اختلاف درجتها وقوتها والجهة التي صدرت عنها والتي تعني الإدارة العامة في تنظيمها ونشاطها وأموالها وموظفيها ومنازعاتها، أنظر عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص: 94.

2- عمار بوضياف، القرار الإداري - دراسة تشريعية، قضائية، فقهية- الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، 2007، ص: 11.

3- خالد بالجيلالي، الوجيز في نظرية القرارات والعقود الإدارية، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص: 20.

لكن هذه القرارات التنظيمية التي تصدرها السلطات الإدارية المستقلة تجعلنا نتساءل، هل يمكن ترقى لمرتبة التشريع على أساس أنها قواعد قانونية تنظم مجالات لم يتناولها التشريع؟

نجيب على هذا التساؤل من خلال تفرقة الأستاذ عمار بوضياف بين التشريع والتنظيم، حيث ذهب إلى أن التشريع يشترك فعلا مع التنظيم كون أن كلاهما يأتي في شكل قاعدة عامة وملزمة، لكن يختلفان من حيث الهيئة المصدرة للنص، فالتنظيم يصدر عن السلطة التنفيذية، بينما يصدر التشريع عن السلطة التشريعية، أما من حيث الموضوع، فموضوع التشريع محدد دستوريا بموجب نص المادة 112 من الدستور،¹ بينما موضوع التنظيم غير محدد.²

وتتميز القرارات التنظيمية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، بالثبات والجمود النسبي، حيث أنها تظل قابلة للتطبيق كلما توفرت شروطها وظروف تطبيقها، وهي تخاطب الجميع ويحتج بها في مواجهة الكل، لكن في قطاع معين أو مجال بذاته، ولها أهمية خاصة جدا بإعتبارها من مصادر القانون الإداري، فكما نعلم فإن القواعد القانونية التشريعية تقتصر على وضع الخطوط العامة تاركة المجال للأنظمة لرسم وبيان التفاصيل اللازمة لتطبيق هذه اللوائح التنظيمية، وباعتبار السلطات الإدارية المستقلة أكثر معرفة وإطلاع بالمجالات المحددة لوظيفتها فهي الأقدر على وضع الأحكام القانونية العامة لتنظيم مجالات معينة في حدود إختصاصها.

كذلك نجد أن هذه السلطات الإدارية المستقلة تجمع بين مجموعة من الإختصاصات وتتمتع بصلاحيات واسعة، نص عليها القانون، تجعلها تنافس السلطة التنفيذية في ممارسة إختصاصها التنظيمي، لكن يبقى الغرض من إصدارها لتلك القرارات التنظيمية هو تحقيق أغراض الضبط الإداري بعناصره المختلفة،³ وعلاقة القرارات التنظيمية الصادرة عن هذه السلطات مع القانون، هي

1- المادة 112 تنص على " يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وله السيادة في إعداد القانون والتصويت عليه"، القانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق ل 06 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 14 لسنة 2016.

2- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع سابق، ص: 194.

3- بركات أحمد، القرار الإداري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2018، ص: 51

علاقة خضوع تربط القرارات بالقانون فهي أدنى منه ولا تستطيع الخروج على أحكامه،¹ ونجد أن المشرع الجزائري قد إعترف لبعض السلطات الإدارية المستقلة بسلطة الممارسة المباشرة للإختصاص التنظيمي بينما إعترف لبعضها الآخر بالمساهمة فقط في هذا الإختصاص.

المطلب الأول: الممارسة المباشرة للإختصاص التنظيمي

التحولات العميقة التي مرت بها الجزائر، أدت إلى إستحداث فئة السلطات الإدارية المستقلة، وهذه الأخيرة تتمتع بجملة من الصلاحيات يأتي على رأسها، صلاحية سن قواعد قانونية عامة ومجردة، وهذه القواعد في حقيقة الأمر تنشئ إلتزامات على عاتق المخاطبين بها، كما تمنحهم حقوق، لكن المشرع الجزائري لم يعترف لجميع السلطات الإدارية المستقلة بممارسة الإختصاص التنظيمي، حيث إعترف به فقط لمجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها،² أين قام بتحديد مجالات تدخلها وأبقى هذه السلطة محتكرة من السلطة التنفيذية في بعض القطاعات الأخرى دون أي تدخل أو مشاركة للسلطات الإدارية المستقلة.

لكن هذه السلطة التنظيمية تطرح مشكل دستوري بالنظر للمادة 143 من الدستور،³ حيث لا يمكن تصور سلطة تنظيمية خارج الحدود المرسومة دستوريا، فهذه المادة تجعل من الوزير الأول الهيئة الوحيدة التي تملك سلطة إصدار القواعد التنظيمية، ونص هذه المادة لم يتطرق إلى التفويض حتى نستطيع القول أنه يمكن لجهة أخرى غير الوزير الول ممارسة الاختصاص التنظيمي، وكذلك ومن خلال نص المادة 99 من الدستور وبالتحديد الفقرة الثانية منها،⁴ والتي تؤكد هي الأخرى أن السلطة التنظيمية في مجال تطبيق القوانين مخولة حصرا للوزير الأول، وعلى

1 - وهذا فيه تجسيد لمبدأ تدرج القوانين، حيث تظهر أهمية هذا المبدأ من خلال الوسائل التي تؤسس بها مختلف القوانين والتي يأتي الدستور في أعلى قمة الهرم القانوني في الدولة، نظرا لما يحتويه من أحكام تؤسس من قبل الشعب، أنظر: خرشي عبد الصمد رضوان، عبد المنعم بن احمد، أهمية الرقابة القضائية على دستورية القوانين كأداة في يد السلطة القضائية في مواجهة السلطة التشريعية، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، جامعة زيان عاشور، الخلفة، العدد 04، 2017، ص: 01.

2- رمهوني موسى، الرقابة القضائية علىسلطات الصبط في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية تخصص قانون إداري وإدارة عامة، مرجع سابق، ص: 62.

3- المادة 143 من القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري " يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون. يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول".

4- المادة 99 الفقرة 02 من القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري " يمارس الوزير الأول زيادة على السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، الصلاحيات الآتية: ... 2- يسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات".

هذا الأساس فمنح سلطة اصدار الأنظمة لجهة أخرى يطرح فعلا إشكالية، جعلت العديد من فقهاء القانون الإداري يقولون بعدم دستورية القرارات التنظيمية الصادرة عن مختلف السلطات الإدارية المستقلة، لكن من ناحية أخرى لو عدنا لنص المادة 43 من دستور 2016 دائما،¹ نجدها قد كرست مبدأ مهم جدا وهو حرية ممارسة الإستثمار والتجارة في إطار الحدود القانونية، وهذا يعني أن هناك قيد قانوني لممارسة هذه النشاطات وهو ما يمكن أن يكون مبررا لتلك السلطات الإدارية المستقلة لإصدار القواعد التنظيمية.

ونجد كذلك أن المادة 140 من الدستور تنص على "يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور وكذلك في المجالات الآتية: ... الفقرة الرابعة عشر" نظام إصدار النقود ونظام البنوك والقرض والتأمينات"، وبالرجوع لنص المادة 62 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض،² نجد أن المشرع أعطى لمجلس النقد والقرض ذات الصلاحية المتمثلة في نظام إصدار النقد، لمجلس النقد والقرض، فهذه الصلاحية أصلا مخولة للبرلمان بموجب الدستور الذي يمثل القاعدة العليا في الدولة ليأتي المشرع من خلال قانون أقل درجة ويمنحها لمجلس النقد والقرض، مع العلم أن البرلمان لم يفوض لمجلس النقد والقرض ممارسة هذا الاختصاص عن طريق تفويض، حيث يعرف الأستاذ عمار بوضياف اللوائح التفويضية بأنها " اللوائح التي تصدر عن السلطة التنفيذية في مسائل من إختصاص السلطة التشريعية بتفويض من هذه الأخيرة".³ إذا وأمام غياب هذا التفويض ومنح نفس الاختصاص من الدستور للبرلمان وبموجب قانون عادي لمجلس النقد والقرض، نجد أن هناك تضارب في توزيع الاختصاصات بين أعلى قانون وهو الدستور وقانون أقل منه درجة، و ما لاحظناه كذلك هو غياب أي تفسير من المجلس الدستوري بخصوص السلطة التنظيمية الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة.

وفي هذا الصدد دائما يرى الأستاذ رشيد زوايمية " أن السلطات التنظيمية الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة لا تمثل حاجز يعيق الحكومة عن وضع سياستها الوطنية في مجالات معينة

1- تنص المادة 43 القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري " حرية الإستثمار والتجارة معترف بها وتمارس في إطار القانون".

2- الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية، العدد 52 لسنة 2003.

3- عمار بوضياف، القرار الإداري - دراسة تشريعية قضائية فقهية - مرجع سابق، ص: 80.

وهي سلطة يمكن منحها لهيئات القانون الخاص المكلفة بتسيير مرفق عام على غرار المنظمات المهنية، وعبر عن ذلك من خلال تعبيره التالي:

« le pouvoir réglementaire de ces autorités administratives indépendantes, ne peut permettre une remise en cause de la capacité du gouvernement à définir la politique nationale dans les domaines concernés, un tel pouvoir peut être octroyé à des personnes privées chargées d'exécution d'un service public, notamment des organismes professionnels ».¹

نجد من خلال هذا الطرح أن السلطة التنظيمية الحقيقية والفعلية التي منحها المشرع لكل من مجلس النقد والقرض وكذلك لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، هي السلطة التي تجسد ما ذهب إليه الأستاذ زوايمية لأنها تمارس سلطة تنظيمية تقنية بحتة وهذا ما جعل الحكومة تكون مجبرة إذا صح القول على منحها كل الصلاحيات لتحل محلها وتأخذ كذلك مكانة المشرع من خلال التشريع في الجانب المالي الذي تضبطه، فقد نصت المادة 62 من الأمر رقم 11-03-11 الفقرة 15 منه على " يمارس المجلس سلطاته في هذا الإطار عن طريق الأنظمة"،² وكذلك الأمر بالنسبة للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة حيث نصت المادة 31 من المرسوم التشريعي رقم 10-93 على "تقوم اللجنة بتنظيم سير سوق القيم المنقولة بسن تقنيات...".³

وذهب الفقه في فرنسا إلى إعتبار السلطة التنظيمية التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة، هي إجراء تنظيمي، مرتبط بموضوع مستقبلي،⁴ ويرى كذلك بعض فقهاء القانون الإداري في الجزائر، أن هذه السلطة التنظيمية الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة هي في حقيقة الأمر سلطة تنظيمية متخصصة تمارسها هذه السلطات على أساس نصوص تشريعية، وهدفها الضبطي يمتد إلى كل المجالات، إذا أنه يمتد حتى يشمل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في السوق، لأن مسألة حوكمة مثل هذه المؤسسات في الجزائر لا يمكن طرحها دون الرجوع إلى ضبط القطاع الإقتصادي

1-Rachid ZOUAÏMIA et Marie Christine ROUAULT, Droit administrative, Editions BERIT, Alger, 2009, p 58.

2- الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

3- المرسوم التشريعي رقم 10-93 المؤرخ في 23 ماي 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية، العدد 34 لسنة 1993.

4- PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Uni, Thèse pour le doctorat en droit, Université Panthéon-Sorbonne-Paris I, 2011, P : 384.

والمالي،¹ وعلى هذا الأساس فقد إعتبر بعض هؤلاء الفقهاء أن مجلس النقد والقرض أخذ مكانة المشرع فيما يخض المسائل المتعلقة بالنقد والقرض ودشن قانون النقد والقرض مرحلة جديدة من مراحل تطور النظام المصرفي في الجزائر تخلت فيها السلطة بشكل اكثر جرأة على أسلوب التسيير الإداري للقرض.²

لكن ليست كل السلطات مخولة لممارسة الاختصاص التنظيمي بصفة مباشرة، فهذا الاختصاص يمارسه فقط وبصفة مباشرة ودائمة كل من مجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، حيث أن منح الإختصاص التنظيمي لهما يهدف لتنظيم المصالح والمرافق العامة ضمانا لحفظ النظام العام والإستقرار، ونظرا لأنهما الأقدر على معرفة القواعد الواجبة الإتباع في هذا المجال، فأعطها المشرع هذا الإختصاص، ولذلك سلطة التنظيم تنحصر بصفة مباشرة ودائمة بين مجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها وخول لها المشرع ذلك قصد تحقيق الضبط الإقتصادي،³ باعتبارهما سلطات متخصصة مكلفة بالسهر على تنظيم القطاع الإقتصادي وضمان توازن المصالح فهي ذات معرفة دقيقة بالمتطلبات الواجب تحقيقها وهي الأقدر على وضع أنظمة والقواعد لتنظيم هذا القطاع.

الفرع الأول: مجلس النقد والقرض:

من أهم أسباب إنشاء السلطات الإدارية المستقلة أنها وجدت لتنظيم بعض المجالات التقنية، وهو ما جعل المشرع يمنحها السلطة التنظيمية بمفهومها المطلق في بعض القطاعات الأساسية، وأهم مثال على هذه السلطات هو مجلس النقد والقرض، نظرا لمهامه المعقدة، حيث أنه ينظم المجال البنكي والنقدي الذي يعرف بجانبه التقني الحساس وتعقيد إجراءاته، فكان هذا المجلس هو الطريق الجديد للقيام بأعمال الدولة، حيث يتكون مجلس النقد والقرض من ذوي الإختصاصات

1- Abderrahmane abedou, Ahmed Bouyacoub, Michel lallement, Mohamed Madoui, de la gouvernance des PME-PMI –regards croisés France–Algérie, Edition L’Harmattan, 2006, P : 21.

2- الجيلالي عجة، الإصلاحات المصرفية في القانون الجزائري في إطار التسيير الصارم لشؤون النقد والمال، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الإقتصادية والسياسية، العدد الرابع، 2009، ص: 302.

3- طايب وهيبة، سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مداخلة الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007، ص: 419.

التقنية، المتمثلة في محافظ بنك الجزائر رئيساً ونوابه الثلاثة وخمس شخصيات من ذوي الخبرة في المجال المالي والبنكي، وممارسة هذا المجلس لسلطة إصدار الأنظمة يجعله ذا تأطير خاص على المستوى الموضوعي والإجرائي.

يمارس مجلس النقد والقرض صلاحياته التنظيمية على سبيل الحصر، حيث أن المشرع حصر وحدد مجالاته التنظيمية بدقة، وهذا هو جوهر الاختلاف بين سلطة هذا الأخير التنظيمية وبين سلطة السلطة التنفيذية التنظيمية، فهذه الأخيرة تمارس سلطة واسعة كبيرة في مجال التنظيم أما المجلس فسلطته التنظيمية محصورة وفقاً للمعالم المرسومة قانوناً، لكن تبقى إختصاصاته التنظيمية ذات تأثير مباشر على النظام المصرفي، فهو يقوم بتحديد السياسة النقدية والإشراف عليها ومتابعتها، كما يقوم بتأطير عمليات البنك المركزي،¹ كما يقوم بإصدار أنظمة² في الميادين المتعلقة بشروط إقامة البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية في الجزائر وكذا شروط إقامة شبكتها،³ وتشدد مجلس النقد والقرض في تحديد شروط وقواعد الاستثمار في المجال المصرفي ويرجع ذلك لإستراتيجية القطاع من جهة والحماية للمودعين من تشعب الجرائم المالية من جهة أخرى، خاصة بعد فضيحة بنك الخليفة،⁴ وكذلك ومن ضمن أهم نشاطات مجلس النقد والقرض هو تنظيم وضبط السوق النقدية، والتي يطلق عليها رجال الإقتصاد بأنها السوق المالية القصيرة الأجل في عملياتها المصرفية،⁵ وهذه السوق منظمة في سوق ما بين البنوك أي السوق المخصصة للبنوك وكذلك سوق سندات الدين المخصصة للمستثمرين، وتمثل عمود الإقتصاد للدولة وهو ما يبرز ضرورة ضبطها بإعطاء صلاحيات عديدة وهامة لمجلس النقد والقرض.

1- المادة 41 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

2- وصف المشرع الجزائري الأنظمة بالقرارات في الفقرة الثالثة من المادة 63 من الأمر 03-11 والتي نصت على أنه " يكون القرار الجديد الذي يتخذه المجلس نافذا مهما يكن مضمونه" فالمقصود بالقرار الجديد هنا هو النظام الذي يتخذه مجلس النقد والقرض بعد النظر في التعديل المقترح من وزير المالية.

3- المادة 02 من الأمر رقم 03-11، المرجع نفسه.

4- رضواني نسيم، السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2011، ص: 54.

5- غازي عبد الرزاق النقاش، التمويل الدولي والعمليات المصرفية الدولية، الطبعة الثالثة، دار وائل للنشر، الأردن، 2006، ص: 68.

تجسيدا لتدخل الدولة في النظام البنكي عموما، يبرز دور مجلس النقد والقرض في إصدار الأنظمة، والتي تتميز بتأطيرها سواء على المستوى الموضوعي أو الإجرائي، حيث ان الدولة ومن خلال إنشائها له تهدف لتفادي سلبيات الدولة الكلاسيكية بما يتوفر لديه من ذوي الاختصاص والكفاءة في هذا المجال،¹ فبالرجوع لنص المادة 62 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض،² نجدها "يخول المجلس صلاحيات بصفته سلطة نقدية في الميادين المتعلقة بما يأتي:

1. إصدار النقد كما هو منصوص عليه في المادتين 4 و5 من هذا الأمر وكذا تغطيته.
2. مقارنة وشروط عمليات البنك المركزي لا سيما فيما يخص الخصم والسندات تحت نظام الأمانة ورهن السندات العامة والخاصة والعمليات المتصلة بالمعادن الثمينة والعملات.
3. تحديد السياسة النقدية والإشراف عليها ومتابعتها وتقييمها ولهذا الغرض يحدد المجلس الأهداف النقدية لاسيما فيما يتصل بتطور المجاميع النقدية والقرضية ويحدد استخدام النقد وكذا وضع قواعد الوقاية في سوق النقد ويتأكد من نشر معلومات في السوق ترمي إلى تفادي مخاطر الإختلال.
4. منتجات التوفير والقرض الجديدة
5. اعداد المعايير وسير وسائل الدفع وسلامتها.
6. شروط اعتماد البنوك والمؤسسات المالية وكذا كفاءات إبرائها.
7. شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية في الجزائر.
8. المقاييس والنسب التي تطبق على البنوك والمؤسسات المالية لا سيما فيما يخص تغطية المخاطر وتوزيعها والسيولة والقدرة على الوفاء والمخاطر بوجه عام.

1- منى بن لطرش، السلطة التنظيمية لمجلس النقد والقرض والدستور، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 41، 2014، ص: 436.

2- المادة 62، من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

خلال فترة العشرة سنوات الموالية لصدور القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، أصدر المجلس أكثر من 71 نظام و التي غرضها تنظيم وتنشيط النشاط المصرفي، وصدور هذه الأنظمة سمح بتطوير وعصرنة المجال التنظيمي، وذلك بتبني سياسة تنظيمية أكثر مرونة تتماشى مع مختلف التطورات التي طرأت على الساحة الاقتصادية، والتي مست بالتقريب كل المواضيع المتعلقة بالنظام المصرفي، وهذا راجع للسلطات الواسعة التي يتمتع بها المجلس في مجال النقد والقرض، للمزيد من التفصيل أنظر:

Dib, Said, « de l'établissement financier dans la loi de la monnaie et du crédit », Revue MediaBank, N°47, Avril, Mai, 2000, PP : 91 -98.

9. حماية زبائن البنوك والمؤسسات المالية في جميع العمليات المالية.
10. المقاييس والقواعد المحاسبية التي تطبق على البنوك والمؤسسات المالية مع مراعاة التطور الحاصل على الصعيد الدولي في هذا الميدان وكذا كفاءات وأجال تبليغ الحسابات والبيانات الإحصائية والوضعيات لكل ذوي الحقوق لاسيما منها بنك الجزائر.
11. الشروط التقنية لممارسة المهنة المصرفية ومهنتي الإستشارة والوساطة في المجالين المصرفي والمالي.
12. تحديد أهداف سياسة سعر الصرف وكيفية ضبط الصرف.
13. تسيير إحتياجات الصرف.
14. قواعد السير الحسن وأخلاقيات المهنة المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية يتخذ المجلس القرارات الفردية الآتية:

- الترخيص بفتح البنوك والمؤسسات المالية وتعديل قوانينها الأساسية وسحب الإعتماد.
- الترخيص بفتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية.
- تفويض الصلاحيات في مجال تطبيق التنظيم الخاص بالصرف.
- القرارات المتعلقة بتطبيق الأنظمة التي يشنها المجلس.
- يمارس المجلس سلطاته في إطار هذا الأمر عن طريق الأنظمة".¹

فمن خلال نص هذه المادة يتضح جليا أن المشرع قد حصر وبدقة المجال التنظيمي الذي يمارسه مجلس النقد والقرض دون أن يتعداه إلى مجالات أخرى، فالمجلس لا يخضع لأي رقابة وصائية أو رئاسية،² ويعمل على ضبط القطاع المصرفي من خلال وضع القواعد التشريعية والتنظيمية حيز التنفيذ، بفر ض ما يصدر عنه من أنظمة تطبيقية وقرارات فردية، وهو الاختصاص الذي يمارس في إطار إمتيازات السلطة العامة المعترف بها للإدارة التقليدية، وهو ما

1- المادة 62 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

2-ZOUAÏMIA Rachid, les autorités de régulation financière en algérie, Edition BELKEISE, 2013, P:17.

تؤكد هذه المادة،¹ والتي تبين كذلك مدى إتساع سلطة مجلس النقد والقرض في وضع الأنظمة، فهو الذي يحدد القواعد التي تخضع لها البنوك والمؤسسات المالية بوجه عام،² كذلك هو الذي يضع القواعد الإحترازية التي تخضع لها عملية توزيع القروض، وقواعد حماية الإيداع والمودين والتي تهدف إلى الحد من خطر وقوع مؤسسات القرض في أزمات مالية تؤدي إلى توقف البنك عن الدفع وبالتالي إفلاسه، فالمجال الذي يشرع فيه مجلس النقد والقرض عن طريق أنظمة واسع جدا ويجعل منه فعلا برلمانا مصغرا لمؤسسات القرض كما إصطلح على تسميته في الفقه، فهو فعلا سلطة نقدية حقيقية ويتأكد هذا من خلال الإطار الإجرائي للأنظمة التي يصدرها،³ حيث تبلغ مشاريع أنظمة مجلس النقد والقرض من طرف المحافظ إلى الوزير المكلف بالمالية خلال اليومين التاليين لموافقة المجلس عليها ويكون لهذا الأخير عشرة أيام لطلب تعديلها،⁴ وفي حالة طلب التعديل يكون المحافظ ملزم باستدعاء المجلس في أجل خمسة أيام ليعرض عليه التعديل المقترح ويكون القرار الجديد نافذا مهما يكن مضمونه سواء القبول أو الرفض، ويقوم بعد ذلك المحافظ بإصدار النظام ليصبح حجة على الغير من خلال نشره في الجريدة الرسمية أو في جريدتين يوميتين تصدران في العاصمة في حالة الإستعجال.⁵

فمجلس النقد والقرض يلعب دورا أساسيا في الضبط الإقتصادي في الجزائر، خصوصا أن هذا الأخير يبرز من خلال جانبيين، جانب مرئي يتجسد في سياسة الميزانية العامة التي تضمن التماسك الإجتماعي، وجانب ثان غير مرئي يتجسد في السياسة النقدية،⁶ ويقوم المجلس في سبيلتحقيق المصلحة العامة وحماية النظام الإقتصادي بإصدار أنظمة متنوعة وذات أهمية بالغة

1- محمدي سميرة، قصور إمكانية الطعن بعدم مشروعية أنظمة مجلس النقد والقرض، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، العدد 02، 2018، ص: 228.

2- ZOUAIMIA Rachid, le pouvoir réglementaire des autorités administratives indépendantes en Algérie, Intervention au Forum national sur les autorités administratives indépendantes, Université du Guelma, les 13 et 14 novembre 2012, P : 05.

3- منى بن لطرش، السلطة التنظيمية لمجلس النقد والقرض والدستور، مرجع سابق، ص: 436-437.

4- المادة 63 من الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

5- المادة 64 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

6- Abderrahmane SAKER, Les limites de la politique budgétaire dans la régulation économique en Algérie, Les cahiers du CREAD, Volume 4, Numéro 18, 1989. P : 12

جدا تتجلى من خلال وضعه لشروط وقواعد الإلتحاق بالمهنة المصرفية وكذلك وضعه لقواعد ممارسة المهنة المصرفية وأيضا وضعه لأنظمة تسيير إحتياجات الصرف، فهذه المجالات تمثل عمود الدولة والملاحظ أن المشرع ليس هو من يضع قواعد تنظيمه بل هو مجلس النقد والقرض في حد ذاته،¹ وهو ما يبرز أهمية قواعده، وفي ذات الصدد نجد كذلك أن مجلس النقد والقرض وضع منذ إستحداثه عدة أنظمة ذات أهمية بالغة منها:

- 1- النظام رقم 02/06 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006 يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية.²
- 2- النظام رقم 04-08 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر.³
- 3- النظام رقم 01-11 المؤرخ في 27 مارس 2011، يتضمن إنشاء ورقة نقدية بقيمة ألفي (2000) دينار جزائري.⁴

وأطلق المشرع يد مجلس النقد والقرض من خلال منحه العديد من الوسائل القانونية التي يستعملها فله حق إستعمال السلطة التنظيمية وإتخاذ القرارات الفردية وكذلك إقتراح النصوص التشريعية والتنظيمية ضمن مجال نشاطه، وهذا يعتبر ميكانيزم إيجابي في حقيقة الأمر، لكن ورغم هذا فالمشرع قيد السلطة التنظيمية الممنوحة لهبجملة من القيود، لتكون هذه السلطات الإدارية المستقلة ملزمة بإحترام مجموعة من الإلتزامات القانونية التي تجعل قراراتها باطلة في حالة التعدي عليها وعدم إحترامها، فكما هو معلوم فإن السلطات الإدارية المستقلة لا تخضع لأي سلطة رئاسية ولا لأي سلطة وصائية إلا أن المشرع الجزائري حدد بعض الآليات التي تسمح للسلطة التنفيذية بالتدخل في مهام السلطات الإدارية المستقلة، حيث نجد أن مجلس النقد والقرض أثناء إصداره

1- ZOUAIMIA Rachid, les autorités de régulation financière en algérie, Op.Cit, P:25.

2- الجريدة الرسمية، العدد 77 المؤرخة في 2006/12/02، ألغى النظام رقم 93-01 المؤرخ في 13 جانفي 1993 المعدل والمتمم بالنظام رقم 00-02 المؤرخ في 20 أبريل 2000، الجريدة الرسمية، العدد 27 المؤرخة في 10 ماي 2000.

3- الجريدة الرسمية عدد 72 المؤرخة في 24 ديسمبر 2008.

4- الجريدة الرسمية عدد 19 مؤرخة في 27 مارس 2011.

5- إقرشاح فاطمة، إختصاصات مجلس النقد و القرض في تنظيم و تأطير القطاع المصرفي،مداخلة الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007، ص: 195.

لقراراته التنظيمية يخضع لشرط إخطار الوزير المكلف بالمالية خلال فترة يومين ويكون لهذا الأخير مهلة 10 أيام لإبداء رأيه، حيث نصت المادة 60 من قانون النقد والقرض على أن للمجلس مطلق الحرية في إعداد نظامه الداخلي وفي ذلك أهمية بالغة في دعم إستقلاليته الوظيفية،¹ خصوصا أن بنود النظام الداخلي هي التي تحدد كفاءات عمل وسير المجلس،² وبالرغم من نص المادة الصريح إلا أن مجلس النقد والقرض يكون ملزم بالإجتماع مرة ثانية للنظر في إقتراح الوزير وذلك بدعوة من طرف المحافظ في أجل خمسة أيام وعليه فالمشروع قد منح للوزير سلطة طلب مداومة ثانية حول النظام الذي أصدره المجلس ويكون القرار الجديد الذي يتخذه المجلس نافذا مهما كان مضمونه.

ونجد أن المشرع الجزائري قد أقر بإمكانية رقابة القاضي الإداري للأنظمة التي تصدر في إطار ممارسة هذا الإختصاص التنظيمي من خلال أحكام المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله،³ حيث نصت على "يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في: الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة على السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من إختصاص مجلس الدولة".

¹ يرى الاستاذ زوايمية رشيد أن الانتقادات التي أثرت حول استقلالية مجلس النقد والقرض من حيث القواعد التي تحكم عمله وتنظيمه، وتبعيته للسلطة التنفيذية، بالرغم من منحه لسلطة وضع نظامه الداخلي الخاص به، تثبت في الحقيقة أنه ليس لديه شخصية قانونية خاصة به، وبالتالي لا يتمتع بالاستقلال المالي ولا ميزانية خاصة، ويمكن القول أن استقلاليته نسبية وهو ما عبر عنه بقوله:

« les critiques que l'on a pu formuler au sujet de l'indépendance organique du conseil de la monnaie et du credit peuvent être renouvelées s'agissant des règles régissant le fonctionnement de l'organe spécialement des rapports ambigus qu'il entretient avec le pouvoir exécutif. Certes le conseil de la monnaie et du credit a été habilité par la loi à définir lui-même son règlement intérieur, il n'en demeure pas moins que n'ayant pas de personnalité juridique propre et n'ayant de ce fait ni autonomie financière ni un budget propre, son indépendance ne peut être que forcement relative ». ZOUAIMIA Rachid, les autorités de régulation financière en Algérie. Op.Cit, P : 25.

2- المادة 60 من الامر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

3- القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية، العدد 37 لسنة 1998.

فمن خلال هذا النص يتضح جليا إختصاص القضاء الإداري بالرقابة على ممارسة الإختصاص التنظيمي من طرف السلطات الإدارية المستقلة،¹ حيث نص صراحة على أن الطعن ضد أنظمة مجلس النقد والقرض بالبطلان يتم أمام مجلس الدولة حيث يقدمه الوزير المكلف بالمالية.

وبالرجوع للمادة 65 من الأمر 11-03 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض،² فإنه يجب أن يقدم الطعن خلال أجل ستين يوما ابتداء من تاريخ نشره تحت طائلة رفضه شكلا ويتبين لنا أن الأطراف الأخرى لها فقط أن تثير إشكالية اللامشروعية أمام القاضي.

الفرع الثاني: لجنة تنظيم عمليات البورصة مراقبتها:³

تتمتع هذه اللجنة بسلطة إصدار الأنظمة بصفة مباشرة ودائمة، وقد تم إنشاؤها بموجب المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 ماي 1993 والتي تنص على " تنشأ لجنة لتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها"، وتم تعديلها بموجب المادة 12 من القانون رقم 03-04 المؤرخ في 17 فيفري 2003 والتي أصبحت على النحو التالي " تؤسس سلطة ضبط مستقلة لتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي وتتكون من رئيس وستة أعضاء".

وتتمتع هذه اللجنة بسلطة تنظيمية واسعة، فهي تقوم بوضع الأنظمة المتعلقة بالمتدخلين في البورصة وكذلك الأنظمة المتعلقة بسير سوق القيم المنقولة،⁴ أي سوق الأسهم والسندات محل

1- السلطات الإدارية المستقلة تتمتع بخصائص تجعل من الممكن وضعها في فئة قانونية جديدة بالكامل من خلال جوهر العناصر المختلفة التي تساهم في تصنيفها، بما فيها من المجالات المتعددة التي تقوم بضبطها وتنظيمها وكذلك من حيث تنوع الوسائل التي تستعملها في مهامها، وكذلك طبيعة علاقتها بالسلطة التنفيذية، فكل هذا يجعلها ضمن فئة قانونية خاصة من حيث النظام المطبق عليها. للمزيد من التفصيل أنظر:

ZOUAIMIA Rachdi, les autorités de régulation independantes – face aux exigences de la gouvernance- Edition BELKEISE, 2013, PP : 33-34.

2- المادة 65 من الأمر 11-03، المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

3- أنشئت لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة انطلاقا من حرص المشرع الجزائري على تزويد البورصة بكافة الآليات والوسائل القانونية لممارسة مهامها، بعيدا عن ضغوطات المتعاملين الاقتصاديين، ولعل هذا يبرز أكثر حينما نطلع على مضمون القانون رقم 03-04 المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي رقم 93-10 الذي بين الطبيعة الإدارية لهذه اللجنة كسلطة ضبط مستقلة، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي.

4- سايعي أسماء، الإختصاص التنظيمي للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة ووسائل ممارستها، مجلة العلوم الانسانية، جامعة منتوري، قسنطينة، العدد 49، المجلد أ، 2018، ص: 438.

العمليات القائمة بين المتعاملين داخل البورصة،¹ حيث تنص المادة 30 من القانون رقم 03-04 الفقرة الثالثة على "تتولى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها مهمة تنظيم سوق القيم المنقولة ومراقبتها بالسهر خاصة على"السير الحسن لسوق القيم المنقولة وشفافيتها".

وتنص المادة 31 من ذات القانون على "تقوم لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بتنظيم سير سوق القيم المنقولة وسن تقنيات متعلقة على وجه الخصوص بما يأتي:

- رؤوس الأموال التي يمكن استثمارها في عمليات البورصة.
- اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة والقواعد المهنية المطبقة عليهم.
- نطاق مسؤولية الوسطاء ومحتواها والضمانات الواجب الإيفاء بها تجاه زبائنهم.
- الشروط القواعد التي تحكم المؤتمن المركزي على السندات والمستفيدين من خدماته المذكورة في المادة 19 مكرر 2 أعلاه.

- القواعد المتعلقة بحفظ السندات وتسيير وإدارة الحسابات الجارية للسندات.
- القواعد المتعلقة بتسيير نظام التسوية وتسليم السندات.
- شروط التأهيل وممارسة نشاط حفظ وإدارة السندات".

من خلال نص هذه المادة يتبين أن اللجنة تصدر أنظمة في مجال معقد وتقني هام جدا، وتقوم كذلك بإصدار أنظمة وأحكام أخرى تتعلق بالمتدخلين في البورصة، وتتعلق بالمصدرين للقيم المنقولة، فالمشرع قد حصر قانونا المجالات التي تصدر فيها هذه اللجنة أنظمة.²

وتعد لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها الأداة الرئيسية لتنظيم سوق القيم المنقولة وضبطه، حيث منحها المشرع صلاحية إصدار اللوائح بهدف تنظيم المجال المالي، بوضعها قواعد تنظيمية للبورصة والوسطاء، حيث أن ممارسة الوساطة المالية بين المقرضين والمقترضين لم تبدأ إلا مع

1-ZOUAIMIA Rachdi, les autorités de régulation indépendantes – face aux exigences de la gouvernance_Op.Cit, P P : 96-97.

ZOUAIMIA Rachdi, l'instrument juridique de la régulation économique en algerie, Edition BELKEISE, 2012. PP : 102-103.

2- ميروك حسين، المدونة الجزائرية للبورصة، الطبعة الأولى، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2006، ص: 66.

وضع سلسلة من الإجراءات القانونية الإقتصادية اللازمة،¹ومن جملة هذه الإجراءات أن وسع المشرع من سلطة إصدار الأنظمة في هذه المجالات من خلال المادة 13 من القانون رقم 03-04 الذي وسع من اختصاصات اللجنة، فاللجنة تحرص دوما على ضمان أحسن سير للسوق المالية من أجل توفير الاستقرار الذي تقتضيه خصوصية هذه السوق وتنفرد هذه اللجنة بتسيير وتنظيم هذه السوق، وهذا الأمر يتجلى من خلال اضطلاعها بمهمة الاعلام وضمان الشفافية وحماية الادخار وحماية المستثمر في مجال القيم المنقولة، إلى جانب تكفلها بالسهر على حسن سير سوق القيم المنقولة.²

لكن المشرع قيد لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بشرط موافقة الوزير المكلف بالمالية بموجب قرار يصدره،³ وتعتبر الموافقة التي تصدر عن وزير المالية ضمنية فإذا سكت هذا الخير ولم يقدم لا موافقة ولا رفض للائحة في أجل 15 يوما تبدأ من تاريخ إيداع اللائحة، تقدم إلى الأمانة العامة للحكومة مع إشعار بالاستلام من طرف وزير المالية لإستكمال إجراءات النشر،⁴ فمن خلال ما تقدم يتضح لنا وبشكل جلي أن لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بمثابة وجه جديد لتدخل الدولة في المجال المالي والاقتصادي، وتتمتع بسلطة تنظيم السوق المالية عن طرق سن الانظمة واللوائح التي ترمي إلى تحقيق السير الحسن للسوق، إلا أن الحكومة تنافسها في هذه السلطة باصدار مراسيم تنفيذية تنظم أغلب المجالات التي من المفروض أن تتولى تنظيمها اللجنة.

1- MOHAMMED Habib Rahiel, Taux d'intérêt et régulation économique, Les cahiers du CREAD, Volume 4, Numéro 18, 1989, P :08.

2- زوار حفيظة، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة الجزائر، 2004، ص: 51.

3- المرسوم التنفيذي رقم 96-102 المؤرخ في 11 مارس 1996، يتضمن تطبيق المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، الجريدة الرسمية، العدد 18 لسنة 1996.

4- ZOUAIMIA Rachid, le pouvoire réglementaire des autorités administratives indépendantes en Algérie. Op.Cit, P : 06.

المطلب الثاني: المساهمة في الإختصاص التنظيمي

يقصد بمساهمة بعض السلطات الإدارية المستقلة في ممارسة الصلاحية التنظيمية تلك الصلاحية المقيدة بحدود المساهمة التي تملكها بعض هذه السلطات من خلال النصوص القانونية المنشئة لها، والتي تساهم وتشارك من خلالها السلطة التنفيذية في إعداد النصوص التنظيمية. فبعض السلطات الإدارية المستقلة لا تمارس إختصاص تنظيمي فعلي عكس ما رأيناه مع لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ومجلس النقد والقرض، لكن هذه السلطات تساهم في ممارسة هذا الإختصاص التنظيمي، ويتجسد ذلك عن طريق الاستشارة وتقديم الإقتراحات والتوصيات وكذلك إبداء الرأي،¹ ورغم أن هذه المساهمة لها دور بارز جدا و أساسي إلا أنها مجردة من أية قوة إلزامية، حيث لا يعاقب من يخالف تلك القواعد، لكن هي تعبر عن المشاركة الحقيقية لهذه السلطات في إعداد النصوص التنظيمية.

وتختلف هذه المشاركة من سلطة إلى أخرى، كل حسب مجال إختصاصها، لأن القانون لم يمنح لها صلاحية ممارسة هذا الإختصاص، وتتجسد هذه المساهمة عن طريق الإستشارة، تقديم الآراء والإقتراحات والتوصيات.²

الفرع الأول: المساهمة في الإختصاص التنظيمي عن طريق الإستشارة:

تعتبر الاستشارة من أهم الأدوات القانونية المساهمة في عملية إعداد الأنظمة، حيث تساهم السلطات الإدارية المستقلة من خلال تقديم مشورتها بخصوص مسألة معينة مما يساهم وبشكل جلي في إعداد الأنظمة المناسبة لتنظيم تلك المسألة المطروحة، فهذه الإستشارة هي عبارة عن إجراء سابق عن صدور القرارات التنظيمية من جانب واحد،³ وهذه الإستشارة تتمثل في طلب معرفة جوانب مختلفة في مسألة معينة، وإعطاء وبيان الرأي في خصوص المسألة المطروحة، بما يتطلبه ذلك من بيان الجوانب التقنية والعملية وحتى القانونية، وتفسيرها بناء على موقف الجهة

1- رموني موسى، الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 64.

2- تندرج التوصيات والآراء في إطار ما يعرف بالقانون غير المسمى أو الوسائل شبه القانونية أو الوسائل غير الرسمية، بحكم عدم وجود نظام قانوني محكم ودقيق يحكمها ويحدد طبيعتها.

3- عليان مالك، الدور الإستشاري لمجلس المنافسة -دراسة تطبيقية - مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة الجزائر، 2003، ص: 20.

المختصة في حالة غموضها، فالاستشارة من أهم العمليات الحيوية في المجال الضبطي، لأنها تساعد على الاستعانة بآراء أصحاب الخبرة في مجالات المعرفة والمهارات الفنية والتقنية للحصول على البيانات التفصيلية والدراسات الكاملة حول الموضوع المقصود لتفادي الوقوع في النقائص التي تؤثر سلبا على عملية الضبط، وتنقسم الإستشارة في مجال الضبط إلى : إستشارة وجوبية، وإستشارة إختيارية.¹

أولا: الاستشارة الوجوبية:

الاستشارة الوجوبية هي تلك الاستشارة التي يفرضها النص دون أن تكون الادارة ملزمة بالتقيد بها لدى اتخاذها قراراتها، وهنا تكون الادارة ملزمة بطلب الرأي دون التقيد به،² ومن أهم السلطات الإدارية المستقلة التي تمارس دور إستشاري على قدر كبير من الاهمية هو مجلس المنافسة، وإن كان ليس له دور كبير في تغيير الأسعار ونوعية الخدمات، إلا أنه يمكن أن يلعب دورا مهما في تفعيل ميكانيزمات تنظيمية قطاعية، ويضمن المنافسة الحرة في جميع القطاعات،³ ويقوم كذلك من خلال إعطاء رأيه في مشاريع القوانين التي لها علاقة بالمنافسة،⁴ ولذا فإن مجلس المنافسة يستشار في كل المسائل المتعلقة بالمنافسة، سسواء من طرف الإدارة المركزية أو الأعوان الإقتصاديين، إلا أن الاستشارة أو الآراء التي يقدمها المجلس لا تكون ملزمة للجهات المستشارة، إنما هي مطالبة فقط بطلب الاستشارة في المسائل المتعلقة بالمنافسة وإلا كان العمل المتخذ دون الاستشارة في الحالات التي يستوجبها القانون محلا طعن بالإلغاء، ومجلس المنافسة يكون محايدا في تقديم استشارته، ويستشار المجلس من طرف عدة مؤسسات مركزية وغير مركزية على المستوى الوطني، بالإضافة إلى الجمعيات المهنية والنقابات ويستشار أيضا من طرف عدة هيئات

1- فتوس خلدوجة، الغموض المتار حول الإختصاص التنظيمي لبعض هيئات الضبط الإقتصادي: بين تقييد النص وحرية الممارسة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 17، العدد 01، 2018، ص: 383.

2- بن حمة جمال، الإختصاص الاستشاري والتحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، مجلة اجاث قانونية وسياسية، العدد الثاني، ص: 147.

3- AREZKI Nabila, L'interrégulation entre le Conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles, Revue Académique de la Recherche Juridique, Volume 3, Numéro 2, 2012, P : 09.

4- عدنان دفاص، العلاقة الوظيفية بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط الأخرى، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007، ص: 382.

اقتصادية كالمؤسسات البنكية وكذا الأعوان الاقتصاديين الخواص والعموميين،¹ وكذلك يمكن أن يستشار من طرف الهيئات القضائية.

كما يمكن لمجلس المنافسة أن يبدي رأيا أو إقتراحا بمبادرة منه في مجالات المنافسة وهو ما يبرر توسيع صلاحياته لمختلف السلطات لدى ممارستها لمهامها خاصة تلك المتعلقة بالمنافسة وتنظيم السوق، وتنص المادة 35 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة على " يبدي مجلس المنافسة رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة إذا طلبت الحكومة منه ذلك، ويبدي كل إقتراح في مجالات المنافسة.²

ويمكن أن تستشير أيضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين".

وتكون الاستشارة وجوبية إذا تعلق موضوعها بكل مشروع تشريعي وتنظيمي له صلة بالمنافسة وهو ما تؤكد المادة 36 من القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة، حيث تنص على " يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تنظيمي له صلة بالمنافسة أو يدرج تدابير من شأنها على الخصوص:

- إخضاع ممارسة مهنة ما أو نشاط ما، أو دخول سوق ما، إلى قيود من ناحية الكم.
- وضع رسوم حصرية في بعض المناطق أو النشاطات.
- فرض شروط خاصة لممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات.
- تحديد ممارسات موحدة في ميدان شروط البيع".

وقد وسع القانون رقم 08-12 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة من مجال الاختصاص الاستشاري لمجلس المنافسة ليشمل مشاريع النصوص التشريعية، بعدما كان يستشار فقط في مشاريع النصوص التنظيمية، حيث تنص المادة 19 منه على " تعدل أحكام المادة 36

1- الرأي رقم 2018/01 الصادر عن مجلس المنافسة في جلسته المنعقدة يوم 09 ماي 2018 والمتعلق باتفاق الأطراف على بند عدم المنافسة الوارد في الاتفاقية الخاصة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة حيدرة فارم، أنظر (الملحق رقم 01).

2- الرأي رقم 2002/01 الصادر عن مجلس المنافسة يوم 25 فيفري 2002 المتضمن تحديد تسعيرات المراقبة التقنية للمركبات بعد طلب هذا الرأي من وزير التجارة، أنظر (الملحق رقم 02).

من الامر رقم 03-03 وتحرر كما يأتي: يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تشريعي وتنظيمي له صلة بالمنافسة.¹ فهذا التعديل يبرز الدور الاستشاري الهام الذي يلعبه مجلس المنافسة.

أما الاستشارة الوجوبية لسلطة ضبط البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية فقد نصت عليها المادة 14 من القانون 04-18 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية² والتي تنص على "يستشير الوزير المكلف بالبريد والاتصالات الالكترونية سلطة الضبط بخصوص ما يأتي:

- 1- تحضير كل مشروع نص تنظيمي متعلق بقطاعي البريد والاتصالات الالكترونية.
- 2- تحضير دفاتر الشروط.
- 3- تحضير إجراء المترشحين لاستغلال رخص الاتصالات الالكترونية.
- 4- ملاءمة أو ضرورة اعتماد نص تنظيمي يتعلق بالبريد وبالالاتصالات الالكترونية.
- 5- تقديم كل توصية للسلطة المختصة قبل منح الرخص أو تعليقها أو سحبها أو تجديدها.
- 6- تحضير الموقف الجزائري في المفاوضات الدولية في مجالي البريد والاتصالات الالكترونية.

7- في كل مسألة أخرى تتعلق بقطاعي البريد والاتصالات الالكترونية".

فهذه الاستشارة الوجوبية في حقيقة الأمر هو استشارة فرضتها الجوانب التقنية البحتة، خصوصا أن هذه السلطة تمارس عدة مهام منها على سبيل المثال:

- السهر على توفير تقاسم منشآت المواصلات السلكية واللاسلكية مع احترام حق الملكية.
- تخطيط وتسيير وتخصيص ومراقبة استعمال الذبذبات من الحزم التي منحت لها مع الارقام ومنحها للمتعاملين.

- المصادقة على عروض التوصيل البيني المرجعية.

1- الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

2- القانون 18-04 المؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق ل 10 مايو سنة 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، الجريدة الرسمية، العدد 27، لسنة 2018.

- التعاون في إطار مهامها مع السلطات الأخرى أو الهيئات الوطنية أو الأجنبية ذات الهدف المشترك".¹

ثانيا: الاستشارة الإختيارية:

هناك العديد من السلطات الإدارية المستقلة التي تقوم بممارسة مهمة الاستشارة دون إلزامها بذلك أي أنها تستطيع إبداء رأيها بخصوص مسألة معينة، وهذه الاستشارة هي إختيارية وفي نفس الوقت ليست ملزمة لمن طلبها،² نجد بالنسبة لسلطة ضبط الكهرباء والغاز، أنها تضطلع بالاستشارة وفقا لنص المادة 114 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات،³ والتي تنص على "تضطلع اللجنة بالمهام الأتية: الفقرة الثانية: مهمة استشارية لدي السلطات العمومية فيما يتعلق بسوق الكهرباء والسوق الوطنية للغاز وسيرهما"، ففي هذا المجال تقوم اللجنة بإبداء رأيها للسلطة التنفيذية إذا طلبت منها ذلك، وهذا الرأي غير ملزم لها ويبقى مجرد رأي استشاري غير ملزم.⁴

ومن بين السلطات الإدارية المستقلة التي إعترف لها المشرع بممارسة الإختصاص التنظيمي المحدد أو المساهمة فيه هي سلطة ضبط الصحافة المكتوبة، التي كان إستحداثها نتيجة للتطورات السياسية والقانونية العديدة في الجزائر، فقد تزامن صدور أول قانون تعددي في تاريخ الصحافة الجزائرية تحت رقم 07-90 المؤرخ في 03 أفريل 1990 مع أولى الإصلاحات التي اتخذتها الدولة في نهاية الثمانينات من أجل إحداث قطيعة مع الإختيار الاشتراكي، وارتبط إصدار القانوني العضوي رقم 05-12 المؤرخ في 12 يناير 2012 والمتعلق بالاعلام بالإصلاحات التي باشرتها الدولة منذ أفريل 2011، إذ يمثل هذا التحول في البيئة القانونية المنظمة للإعلام في الجزائر

1- المادة 13 من القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 05 جمادى الأولى 1421 الموافق 5 غشت سنة 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية، الجريدة الرسمية، العدد 48، لسنة 2000.

2- خرشي إلهام، دور التوصيات والآراء في تفعيل تدخلات السلطات الإدارية المستقلة، مجلة العلوم الإجتماعية، جامعة سطيف 2، العدد 18، 2014، ص: 229.

3- القانون رقم 01-02 المؤرخ في 5 فيفري 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، الجريدة الرسمية، العدد 08، لسنة 2002

4- فتوس خدوجة، الغموض المثار حول الإختصاص التنظيمي لبعض هيئات الضبط الإقتصادي: بين تقييد النص وحرية الممارسة، مرجع سابق، ص: 384.

مرحلة ثانية في مسار تكريس الديمقراطية، وجاء هذا القانون لتنظيم الصحافة المكتوبة من خلال إنشاء سلطة ضبط ومجلس أخلاقيات المهنة، بحيث إستحوذ نشاط الإعلام عن طريق الصحافة المكتوبة لوحدة على 34 مادة مقارنة بنشاط السمعى البصري، بالإضافة الى العديد من المواد الخاصة بسلطة ضبط الصحافة المكتوبة، وأهم الاصلاحات التي تميز هذا القانون هو هو خضوع الصحافة المكتوبة إلى سلطة الضبط حسب نص المادة 40 منه بدلا من المجلس الأعلى للإعلام،¹ وبالرجوع دائما للمادة 40 من القانون العضوي المتعلق بالإعلام، نجده قد أعطى لهذه السلطة صلاحية عديدة بما فيها صلاحية تنظيمية تتمثل في الفقرة السابعة وهي تحديد قواعد وشروط الاعانات والمساعدات التي تمنحها الدولة لأجهزة الإعلام والسهر على توزيعها على مختلف هياكل الصحافة.²

فبتحليل نص هذه المادة يتبين لنا أن القرارات التنظيمية التي تصدرها سلطة ضبط الصحافة تكون قبلية عن طريق وضع القواعد القانونية التي تساعد الدولة على توزيع تلك الاعانات،³ وهذه السلطة التنظيمية محددة فقط في هذا المجال الوحيد ولا تمتد إلى مجالات أخرى، وفي هذا الصدد يرى الأستاذ زوايمية أن القرارات التنظيمية الصادرة عن سلطة ضبط الصحافة المكتوبة، هي صلاحيات رمزية وشكلية مقارنة مع مجلس النقد والقرض أو لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.⁴

كما تساهم سلطة ضبط الصحافة المكتوبة في الاختصاص التنظيمي عن طريق الاستشارة وذلك ما تنص عليه المادة 44 من القانون العضوي رقم 12-05 المتعلق بالإعلام، " يمكن كل هيئة تابعة للدولة أو جهاز صحافة إخطار سلطة ضبط الصحافة المكتوبة وطلب الرأي المتعلق

1- وهيبة بلحاجي، القانون العضوي المتعلق بالإعلام في الجزائر: دراسة تحليلية مقارنة بين قانون 2012 و 1990 حول المكاسب والنقائص، المجلة الجزائرية للسياسات العامة، العدد 10، 2016، ص: ص:129-131.

2- القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 18 صفر عام 1433 الموافق ل 12 يناير 2012، المتعلق بالإعلام، الجريدة الرسمية، العدد 02، لسنة 2012.

3- ZOUAIMIA Rachid, L'autorité De Régulation De La Presse écrite, Revue Académique de la Recherche Juridique, Volume 5, Numéro 1, 2014, P : 17.

4-ZOUAIMIA Rachid, les autorités de regulation indépendantes - face aux exigences de la gouvenance - Op.Cit, P: 94.

بمجال إختصاصها"¹، وعلى ذلك فكل جهة أو هيئة تابعة للدولة يمكن أن تستشير سلطة ضبط الصحافة المكتوبة وتتجلى كذلك صور الاستشارة في التقرير الذي يرفع إلى رئيس الجمهورية والملاحظ أيضا أن المشرع لم يحدد الهيئات التي يمكنها طلب الاستشارة من هذه السلطة لأن النص جاء على إطلاقه ولم يحصر هذه الهيئات بدقة.

كما نجد كذلك أن الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري تستشار من طرف الحكومة عند إعدادها لمشاريع النصوص التشريعية أو التنظيمية التي تتعلق بتسيير مجال الصيدلة والمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري من خلال القانون رقم 13-08 المتعلق بالصحة وترقيتها²، والتي تنص على "تكلف الوكالة في إطار الهام العامة المنصوص عليها في المادة 173 الفقرة الثالثة بما يأتي " الفقرة الثالثة تنص على: تحديد أسعار المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري عند الإنتاج والاستيراد بعد رأي اللجنة المكلفة بدراسة الأسعار والمنشأة لدى الوكالة حين التسجيل أو المصادقة، وفقا للأحكام والإجراءات التي يحددها التشريع والتنظيم المعمول بهما، وتنص الفقرة الرابعة عشر منها على : إبداء رأيها في كل مشروع نص ذي طابع تشريعي أو تنظيمي يسير مجال الصيدلة والمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري وتقديم كل إقتراح يرمي إلى تحسين الأحكام المعيارية المعمول بها في هذا المجال".

فمن هذا المنطلق نلاحظ أن إجراء الاستشارة هنا غير وجوبي لعدم ورود صيغة الإلزام، لكن هذه الوكالة تكون ملزمة بإبداء رأيها في حالة ورود إستشارة من السلطة التنفيذية وفقا لنص هذه المادة.

الفرع الثاني: المساهمة عن طريق تقديم الإقتراحات والتوصيات

يعتبر الإقتراح أداة لتقديم مقترحات نصوص تشريعية أو تنظيمية تنظم مجال معين، فالإقتراح هو اللبنة الأولى في البناء القانوني ومن دونه لا يقوم، فهو اذن جزء منه، وليس عملا خارجا عنه، إذ

1- القانون العضوي رقم 12-05، المتعلق بالاعلام، مرجع سابق.

2- القانون رقم 13-08 المؤرخ في 17 رجب عام 1429 الموافق ل 20 يوليو سنة 2008، يعدل ويتمم القانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405 الموافق ل 16 فبراير سنة 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، العدد 44 لسنة 2008.

أن الاقتراح يعتبر ركنا أساسيا في عملية التشريع والتنظيم، وهو الذي يجعل اعضاء الهيئة التشريعية قادرين على إقرار القانون، فقد منح المشرع للسلطات الإدارية المستقلة هذه المهمة وذلك بهدف الضبط الدقيق للنشاطات المطلوبة، فكانت وسيلته في ذلك هي منح هذا اختصاص لهذه السلطات لأنها هي الأدرى بالجوانب العملية والتطبيقية في ذلك، وكذلك لضمان الإحترافية أي بمحاولة إشراك الخبراء والمحترفين في عملية وضع القواعد المطبقة في مجالات جد تقنية قصد جلب إندماج وقبول أكبر للمتعاملين الإقتصاديين ولمختلف فئات المجتمع نظرا لمصادقية هذه القواعد.1

فالتوصيات والآراء كوسائل تدخل يمنحها المشرع لمعظم السلطات الإدارية المستقلة بل حتى وإن لم يمنحها إياها، فهي تصدرها إن رأت فيها ضرورة، ورغم أنها غير ملزمة إلا أنها تصبح ضرورة لتلاؤمها مع الوظيفة الموكلة إليها، وتندرج هذه التوصيات والآراء في إطار ما يعرف بالوسائل شبه القانونية، أو الوسائل غير الرسمية للقانون بحكم عدم وجود نظام قانوني دقيق يحكمها ويحدد طبيعتها، ويرى في هذا الصدد العديد من رجال القانون أن مثل هذه التوصيات والإقتراحات مادامت مجردة من عنصر الإلزام، ومنه غياب الجزاء الذي يمكن أن يترتب على عدم إحترامها فهي إذن مجرد أعمال تدخل في إطار الاجراءات التحضيرية للقانون مثل تلك المعروفة في المجال الكلاسيكي، اي العمال التي تندرج ضمن إجراءات الإستشارة التي تعتمد عليها بالخصوص السلطة التنفيذية أثناء عملية وضع القواعد سواء كانت مشاريع قوانين أو تنظيمات.²

وبما أن وظيفة الضبط تقوم على المحافظة على التوازنات الكبرى والأساسية في القطاعات المختلفة دون الرجوع إلى التأطير الدائم والصارم في إطار البحث عن عقلانية أقل صرامة و أكثر مرونة وعن قواعد تقنية أكثر تأقلا وتكيفا مع الواقع، كان لزاما على المشع منح صلاحية الاقتراح وتقديم التوصيات للسلطات الإدارية المستقلة نظرا لما تتوفر عليه من خبرة وتقنية عالية، وكذلك

1- زيباري الشاذلي، النظام القانوني لسلطات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الرابع، 2014، ص: 218- 219.

2-خرشي إهام، دور التوصيات والآراء في تفعيل تدخلات السلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص: 229.

قدرتها على إشراك الفاعلين والمتعاملين والمعنيين بهذه التوصيات في تقديمها وكذلك تكوينها البشري الذي يضم الخبراء والفنيين والتقنيين.

فمجلس المنافسة مثلا يتكون من 12 عضو كلهم محترفين، ستة أعضاء من الخبراء والحائزين على شهادات جامعية وخبرة مهنية، بالإضافة إلى أربعة أعضاء من ضمن المهنيين المؤهلين وعضوان يمثلان جمعيات حماية المستهلك، ونظرا لهذا التكوين البشري المؤهل فقد أعطاه المشرع سلطة الإقتراح بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة أو كل طرف معني، وتنص في هذا الصدد المادة 18 من القانون 08-12 المتعلق بالمنافسة،¹ على "يتمتع مجلس المنافسة بسلطة إتخاذ القرار والاقترح وإبداء الرأي بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة أو كل طرف آخر معني، بهدف تشجيع وضمان الضبط الفعال للسوق"، فهذه المشرع من منح كل هذه الصلاحيات لمجلس المنافسة بما فيها صلاحية إقتراح القوانين هدف الأساسي هو تحقيق الضبط الفعال الذي يتناسب مع النشاط المراد تنظيمه، خصوصا وأنه قد تم إنشاء مجلس المنافسة في سياق إنسحاب الدولة من المجال الإقتصادي لصالح السلطات الإدارية المستقلة وهذا لإبعاد السلطة السياسية عن التسيير المباشر في ظل إقتصاد حر يضمن حرية المنافسة، فطالما أن الدولة تتدخل كعون إقتصادي فلا يمكن أن تكون هي الخصم والحكم، ووجود مجلس المنافسة يعد ضمانا لعدم تحيز الإدارة لأنها لا تخضع إلا للقانون، وبالتالي فيمكن لمجلس المنافسة أن يبدي ويقترح ما يراه مناسبا عند إعداد مشروع نص تنظيمي من طرف الحكومة يكون له علاقة بالمنافسة، ويقوم المجلس بذلك بأية وسيلة ملائمة لذلك ويستعين بأي خبير يراه مناسبا لتزويده بالمعلومات اللازمة.²

ومجلس المنافسة يتدخل بمبادرته الخاصة في شكل نظام أو تعليمية أو منشور، ينشر في الجريدة الرسمية للمجلس وفقا لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة 18 من القانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة، "في هذا الإطار يمكن مجلس المنافسة إتخاذ كل تدبير في شكل نظام أو

1- القانون رقم 08-12 المؤرخ في 21 جمادى الثانية عام 1429 الموافق ل 25 يونيو سنة 2008، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق ل 19 يوليو 2003، والمتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، العدد 36 لسنة 2008.

2-Rachid Zouaimia, le droit de la concurrence, Edition BELKEISE, 2012. PP : 50-67.

تعلية أو منشور ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة المنصوص عليها في المادة 49 من هذا الأمر"، لكن المشرع في هذه الصدد قصد بمصطلح النظام فيها بالقرار لأن النظام يعني القواعد التنظيمية التي تنشر في الجريدة الرسمية وبالتالي فالمشرع يقصد القرار بمفهومه الذاتي.¹

ومنح المشرع كذلك للجنة الإشراف على التأمينات صلاحية المساهمة في الاختصاص التنظيم عن طريق الاقتراح، ومهمة هذه اللجنة هي الإشراف على التأمينات بالرقابة على هذا القطاع الذي يتضمن طرفا قويا وهو شركات التأمين وإعادة التأمين وطرفا ضعيفا يتمثل في الشخص طالب التأمين، وهو ما جعل دور لجنة الإشراف على التأمينات في غاية من الأهمية لأنها هي من يقوم بتحقيق الموازنة بين قوة الشركات وضعف طالبي التأمين، وإعتراف المشرع بالاختصاص الرقابي لها يفترض تدخلها لفرض رقابة سابقة على القطاع سعيا منها لتكوين بنية السوق من خلال إختيار الشركات المؤهلة لممارسة نشاط التأمين وكذا الوطاء تحقيقا للأهداف التي أنشأت لأجلها على غرار ما تتمتع به باقي السلطات الإدارية المستقلة في القطاع المالي،² وبالتالي منحها المشرع صلاحية الاقتراح بموجب المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 08-113 المتعلق بمهام لجنة الإشراف على التأمينات³ والتي تنص على " يمكن لجنة الإشراف على التأمينات وفي إطار المهام المخولة لها أن تعرض على الوزير المكلف بالمالية كل إقتراح تعديل للتشريع وللتنظيم المعمول بهما"، وعليه يمكن لهذه اللجنة أختياريا وليس إلزاما، أن تقترح على الوزير المكلف بالمالية ما تراه مناسب من تعديلات في مجال التأمينات، ومنح المشرع لها هذه الصلاحية لكونها هي الأقدر على ذلك نظرا لاختصاصها بهذا المجال ولما تراه ملائما لضبطه.

والملاحظ أن لجنة الإشراف على التأمينات استمدت صلاحية المساهمة في اصدار التنظيمات من نص ذو طابع تنفيذي وليس تشريعي، كما أن المشرع لم يحدد المجالات التي يمكن لها أن تقدم فيها إقتراحات، ولم يحدد الاجراءات الواجبة الإلتباع في ذلك، وهو ما يفسر على أن لجنة

1- فتوس خدوجة، الغموض المثار حول الإختصاص التنظيمي لبعض هيئات الضبط الإقتصادي: بين تقييد النص وحرية الممارسة، مرجع سابق، ص: 385.

2- بلال نورة، ضبط قطاع التأمينات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة عبدالرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص: 12.

3- المرسوم التنفيذي رقم 08-113 المؤرخ في 03 ربيع الثاني عام 1429 الموافق ل09 أفريل سنة 2008 يوضح مهام لجنة الإشراف على التأمينات، الجريدة الرسمية، العدد 20 لسنة 2008.

الإشراف على التأمينات يمكنها تقديم إقتراحات إعداد النصوص التشريعية والتنظيمية التي تخص جميع مجالات تدخلها، وكذلك لم يحدد المشرع إجراءات تقديم هذه اللجنة لإقتراحاتها،¹ فقد إكتفى المشرع بالنص على أن هذه الإقتراحات تقد للوزير المكلف بالمالية دون أن تقيد إجراءات تقديمها لا بشكليات ولا مواعيد محددة، وبالتالي فاللجنة يمكنها أن تقدم هذه الإقتراحات وفقا لما تراه مناسبا كما يمكنها عدم تقديمها في ظل غياب نص قانوني إلزامي.²

ويرى العديد من فقهاء القانون الإداري، أن التوصيات والآراء التي تقدمها لجنة الإشراف على التأمينات مجردة من عنصر الإلزام ومنه غياب الجزاء الذي يمكن أن يترتب على عدم إحترامها، فهي إذا مجرد أعمال تدخل في إطار الإجراءات التحضيرية للقانون، لكن وبالرغم من عدم إلزاميتها، إلا أن دورها لا يستهان به في تنوير الوزير المكلف بالمالية، كون هذه الأخيرة تتوفر على وسائل البحث والتقصي، وبالتالي فإقتراحاتها وتوصياتها للجهات المعنية هي مشاركة هامة في وضع القواد القانونية، وتعود فعالية تدخل لجنة الإشراف على التأمينات بواسطة تقديم إقتراحاتها وآرائها على الرغم من إفتقار هذه الآراء والإقتراحات لعنصر الإلزام أساس إلى تشكيلتها الضامنة لعنصري التخصص وبحكم ما تمتلكه من خبرة عالية في المجال،³ وكذلك الإجراءات التي تعتمدها اللجنة في غالب الأحيان للتوصل إلى هذه الإقتراحات والتي غالبا من تكون من خلال إشراك الفاعلين والمتدخلين والمعنيين بتلك القواعد في عملية وضعها.⁴

ومن بين السلطات الإدارية المستقلة الأخرى والتي منح لها المشرع سلطة الإقتراح، نجد سلطة ضبط البريد والإتصالات الإلكترونية، والتي تعتبر هيئة مستقلة للبريد والاتصالات الإلكترونية، وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتم إنشاءها في إطار القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 05 جمادى الأولى عام 1421 الموافق 05 أوت سنة 2000، المعدل والمتمم،

1- ZOUAIMIA Rachid, les autorités de régulation financière en algérie, Op.Cit, P:157.

2- فارح عائشة، ضبط نشاط التأمين في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص:177-179

3- خرشي إلهام، دور التوصيات والآراء في تفعيل تدخلات السلطات الإدارية المستقلة، ص: 231.

4- فارح عائشة، ضبط نشاط التأمين في القانون الجزائري، المرجع نفسه، ص: 180.

يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية،¹ والذي ألغي بالقانون 18-04 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية،² الذي جدد إنشاء سلطة ضبط سوقى البريد والاتصالات الالكترونية في المادة 11 منه،³ فبالرجوع لنص المادة 13 من القانون رقم 18-04 والتي تنص على " تكلف سلطة الضبط بالقيام بضمان ضبط أسواق البريد والاتصالات الإلكترونية لحساب الدولة وفي هذا الإطار تتولى المهام الآتية: الفقرة 14: إعداد ونشر تقرير سنوي يتضمن قراراتها وآرائها وتوصياتها مع إحترام واجب التحفظ حماية لخصوصية وسرية الأعمال ويرسل إلى البرلمان بغرفتيه والوزارة الأولى والوزارة المكلفة بالبريد والاتصالات الإلكترونية"، ويمكن للجنة كذلك بموجب المادة 14 من القانون 18-04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، إبداء توصيات للوزير المكلف بالبريد والاتصالات الإلكترونية سلطة الضبط بخصوص، تحضير كل مشروع نص تنظيمي متعلق بقطاعي البريد والاتصالات الإلكترونية، وتحضير دفاتر الشروط، وأيضا تحضير إجراء انتقاء المترشحين لاستغلال رخص الاتصالات الإلكترونية، وكل هذه الأمثلة السابقة عن صلاحيات تقديم التوصيات والإقتراحات، تدل على أن التطور الذي شهدته التقنية القانونية والذي كان عاملا أساسيا في تدعيم التدخل بواسطة هذه التوصيات والإقتراحات، التي تعتبر اختصاصا تمارسه بطرق مختلفة وبأشكال متعددة،⁴ وقد وجدت فيه السلطات الإدارية المستقلة الوسيلة الملائمة لتفعيل تدخلاتها على الرغم من إفتقادها لعنصر الإلزام لكنها تتمتع بالمصداقية والقوة الناتجتين عن الخصوصية التي تتمتع بها هذه السلطات والتي حولتها إلى هيئات أصيلة ومتميزة عن أجهزة الدولة التقليدية، وقد إعتبر بعض الفقهاء أن قياس مدى فعالية الآثار التي تحدثها التوصيات الصادرة عن هذه السلطات يتوقف على نوعية العلاقات بينها وبين

1- القانون رقم 03-2000 المؤرخ في 05 جمادى الأولى عام 1421 الموافق 05 أوت سنة 2000، المعدل والمتمم، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية، العدد 48، لسنة 2000.

2- القانون 18-04 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، الجريدة الرسمية، العدد 27، لسنة 2018.

3- تاريخ زيارة الموقع 02 نوفمبر 2018 على الساعة 14.03 - <https://www.arpce.dz>

4- حدري سمير، سلطات الضبط المستقلة ودورها في استقرار التشريع والتنظيم المتعلق بالاستثمار، مجلة إدارة، العدد 40، 2010، ص: 48.

المعنيين بتلك التوصيات، والذين تعد مشاركتهم في وضعها أمرا ضروريا بل حتى أن بعض تلك السلطات تشرك هؤلاء للإستفادة من تجاربهم.¹

1- خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص260.

المبحث الثاني: القرارات الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة

تقوم السلطات الإدارية المستقلة إلى جانب إصدارها للقرارات التنظيمية وإبداء رأيها وتقديم الإستشارة والإقتراحات الفاعلة في عملية الضبط، بإصدار القرارات الفردية التي تلعب دورا هاما جدا ورئيسيا في تنظيم مختلف القطاعات.¹

ويعرف الأستاذ عمار عوابدي القرار الإداري بأنه " ذلك العمل القانوني الصادر من السلطات الإدارية المختصة في الدولة وبإرادتها المنفردة والملزمة وذلك بقصد إحداث آثار قانونية، وذلك عن طريق إنشاء مركز أو مراكز قانونية أو حالة أو حالات قانونية عادية أو خاصة، أو تعديلها أو إلغائها بهدف تحقيق المصلحة العامة في نطاق الوظيفة الإدارية في الدولة".²

ويعرف الأستاذ عمار بوضياف القرارات الإدارية بأنها " تلك القرارات التي تخص شخصا معيناً بذاته أو أفراداً معينين بذواتهم وتستنفذ موضوعها بمجرد تطبيقها على الحالة المعينة أو الحالات المعينة".³

ويعرفها الأستاذ محمد الصغير بعلي القرار الإداري بأنه " القرار الذي تصدره إحدى الجهات الإدارية والمتعلق بفرد معين، أي بمركز قانوني ذاتي وشخصي أو المتعلق بمجموعة من الأفراد محددين بذواتهم".⁴

ويعرفها الأستاذ ناصر لباد بأنها " تلك القرارات الموجهة لشخص محدد أو لعدد معين من الأشخاص".⁵

ويعرفها الأستاذ محمد رضا جنيح بأنها " العمل القانوني الصادر عن الإرادة المنفردة للإدارة"⁶

1- PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Uni.Op.Cit, P: 79.

2- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003، ص: 357.

3- عمار بوضياف، القرار الإداري - دراسة تشريعية قضائية فقهية - مرجع سابق، ص: 74.

4- محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، مرجع سابق، ص ص: 45-46.

5- لباد ناصر، القانون الإداري، الجزء الأول، التنظيم الإداري، الطبعة الثالثة، الجزائر، لباد للنشر، 2005، ص: 350.

6- محمد رضا جنيح، القانون الإداري، الطبعة الثانية، مركز النشر الجامعي، تونس، 2008، ص: 177.

أما المقصود بالقرارات الإدارية الفردية في مجال الضبط الإداري، فهو أن تقوم السلطة الإدارية المستقلة والمختصة قانوناً بإصدار قرارات تطبيقية للقوانين أو اللوائح التنظيمية على أفراد أو مجموعات معينين بالذات،¹ فالقرار الإداري الفردي هو ذلك الذي يخاطب شخصاً أو أشخاصاً محددين بالإسم أو بذواتهم ويصدر تطبيقاً للقواعد العامة، التشريعية منها أو التنظيمية.

وعلى هذا الأساس فالسلطات الإدارية المستقلة تتدخل لتنظيم بعض النشاطات الاقتصادية أو المالية أو مختلف القطاعات الأخرى عن طريق قرارات فردية، وهذه القرارات في حقيقة الأمر تأخذ شكل التدخل الرقابي المسبق، لكن الأصل أن تصدر قرارات الضبط الفردية مستندة إلى قاعدة تنظيمية سواء في شكل قانون أو لائحة، غير أنه قد تصدر تلك القرارات في أحوال خاصة وبشروط معينة غير مستندة إلى قاعدة تنظيمية عامة، وعموماً فالقرارات الإدارية الفردية تصدر عادة في حالة قيام الأفراد بنشاط أو عمل يمثل إخلالاً بالنظام العام، والمثال على ذلك هو القرارات الفردية التي تصدرها سلطة ضبط الصحافة المكتوبة بمنع صدور عدد معين لجريدة يومية ما.

كما يمكن أن يصدر القرار الفردي بالإذن أو الترخيص لفرد أو لأفراد لممارسة نشاط معين بالتطبيق للقانون أو لائحة التنظيم، ففي هذا الصدد تصدر السلطة الإدارية المستقلة المختصة قرارها بالإذن أو الترخيص إذا توافرت في شأن طالب الترخيص الشروط التي حددها القانون أو حددتها لائحة التنظيم، وعلى العكس من ذلك يجب على السلطة الإدارية المستقلة أن تصدر قرارها برفض منح الترخيص إذا لم تتوافر الشروط اللازمة.

وقد ثار جدل فقهي واسع حول ما إذا كان يجوز للسلطات الإدارية المستقلة إصدار قرار فردي لا يستند إلى نص قانوني أو تنظيمي، فذهب بعض الفقهاء إلى عدم جواز ذلك لأن الأصل هو إستناد القرار الفردي إلى قاعدة تشريعية أو تنظيمية، في حين ذهب جانب آخر إلى جواز ذلك لأنه ليس ثمة ما يمنع السلطات الإدارية المستقلة من إصدار قرارات إدارية فردية دون الإستناد إلى قاعدة قانونية ولكن ضمن شروط معينة، كأن يكون هذا القرار هو الوسيلة الوحيدة التي تتخذها

1- سليمان هندون، الضبط الإداري - سلطات وضوابط - مرجع سابق، ص: 77.

السلطة المختصة ويترتب عليها المساس بحرية الأفراد وهذه القيود تختلف من حيث مجال نطاقها فقد تخص مكانا محددًا أو أشخاصا معينين أو موضوعا دون غيره.¹

وتكون القرارات الإدارية الفردية نافذة² في حق المخاطبين بها من يوم تحقق علمهم بها عن طريق التبليغ،³ وتتمتع أغلبية السلطات الإدارية المستقلة بصلاحيّة إصدار القرارات الفردية أثناء ممارسة وظيفتها الرقابية، وتعتبر هذه القرارات مكتملة للقرارات التنظيمية، لأن هذه الأخيرة تسن القوانين والقرارات الفردية تسهر على مراقبة إحترامها وتطبيقها، ومن أهم القرارات الفردية التي تصدرها السلطات الإدارية المستقلة هي منح الإعتماد والترخيص و كذلك تصدر قرارات فردية تتضمن عقوبات إدارية.

المطلب الأول: القرارات الفردية المتعلقة بالإعتمادات والترخيص

تميز تنظيم النشاط الإقتصادي في الجزائر بهيمنة الدولة وسيطرتها على كل الجوانب فكانت هي المنظم والمسير دون منازع، وهو ما جعلها تحتكر أهم النشاطات الإقتصادية، فقد انتهج الجزائر أسلوب التخطيط المركزي للنشاطات الإقتصادية وفق ما أوجبه القانون رقم 88-25 الخاص بتوجيه الاستثمارات الخاصة الوطنية،⁴ وهذا القانون صنف المجالات الاقتصادية إلى ثلاثة أصناف، والمتمثلة في النشاطات الاستراتيجية والنشاطات ذات الأولوية والنشاطات العادية، وكان الاستثمار الخاص خاضع لرقابة صارمة جدا،⁵ وكل هذه العوامل أدت إلى خلق أزمة

1- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص: 497.

2- يقصد بنفاذ القرار الإداري ما يترتب عليه من آثار قانونية من خلال إحداث مركز قانوني جديد أو تعديل مركز قانوني قديم أو إلغاءه، فنفاذ القرار يشكل جزءا من النصوص المحددة لحقوق والتزامات الأفراد وهو ما يعني أن له علاقة وطيدة بالمركز القانوني للفرد، أنظر عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني : الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية ، الطبعة الثالثة، جوسور للنشر والتوزيع، 2018، ص: 198.

3- عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دار الهدى، عين مليلة، 2018، ص: 80.

4- القانون رقم 88-25 المؤرخ في 12 يوليو 1988، يتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 28 لسنة 1988 (ملغى).

5- فرض رقابة صارمة جدا عن طريق تكريس نظام الترخيص أو الإعتماد المسبق من خلال إحداث هيكل إدارية مهمتها تسليم الاعتماد للاستثمار وتمثلت هذه الاجهزة الادارية المكلفة بمتابعة وتسيير الاقتصاد الوطني في كل من:

- الديوان الوطني لتوجيه الاستثمار الخاص الوطني ومتابعته، أستحدث بموجب القانون رقم 83-98 المؤرخ في 29 جانفي 1983، يتضمن إنشاء الديوان الوطني لتوجيه الاستثمار الخاص الوطني ومتابعته وتنسيقه، الجريدة الرسمية العدد 05 لسنة 1983 (ملغى).

- اللجنة الوطنية للاعتماد : عبارة عن تنظيم إداري متكون من مجموعة من ممثلي بعض الوزارات وبتأسيها وزير التخطيط والتهيئة العمرانية ومهمتها منح الاعتماد للمشاريع التي قيمتها بين ثلاثة ملايين إلى ثلاثين مليون دينار جزائري.

اقتصادية حادة، فالأسلوب التدخلي للدولة إمتدت آثاره إلى كل جوانب الحياة الاجتماعية والاقتصادية والثقافية والسياسية، مما دفع بالسلطات العمومية إلى ايجاد حلول عملية لتلك الازمة.

وللخروج من هذه الأزمة تبنت الجزائر أدوات قانونية للانتقال من الاقتصاد الموجه إلى اقتصاد السوق،¹ من خلال إنشاء سلطات إدارية مستقلة في عدة قطاعات حساسة ومهمتها هي رقابة وضبط السوق التنافسية، وتجسد ذلك بصدور ترسانة من النصوص القانونية التي كرسبت بشكل تدريجي مبدأ حرية الصناعة والتجارة واضطلعت بتنظيم وتأطير النشاط الاقتصادي كما احتاج الامر إلى وضع قواعد أقل تشددا وأكثر مرونة وتبني أنظمة قانونية متناسبة مع التغيرات الاقتصادية الجديدة.²

فكانت السلطات الادارية المستقلة هي وسيلة الدولة في الانتقال من دور الدولة المتدخلة الى دور الدولة الضابطة، ولم يكن هذا الانتقال النوعي سوى خدمة لمقتضيات العولمة التي انجر عنها حرية المنافسة وحرية الدخول إلى السوق، وتم على أساس ذلك تحويل جانب من اختصاصات السلطة العامة إلى هذه السلطات الجديدة وذلك لضبط النشاطات التجارية، إذا أعطاها المشرع العديد من الصلاحيات لضبط دخول الأعوان الاقتصاديين إلى السوق التنافسية،³ والتمثلة في الاعتماد والترخيص، فبعد أن كانت امتياز وصلاحيات للسلطة العامة وحدها دون مشاركون، انتقلت لبعض السلطات الادارية وفي عدة مجالات حساسة وأساسية كالمناجم والاعلام وغيرها من القطاعات الاخرى، حيث تمنح هذه السلطات المختصة وبغرض ضبط المجالات المعنية من خلال اصدار قرارات تتضمن منح الاعتمادات أو التراخيص والتي تسمح بمزاولة وممارسة نشاط

- اللجنة الولائية للاعتماد: تتكون من مجموعة من المديرين الولائيين ويترأسها الوالي وهي تمنح الاعتماد المتعلق بطلبات الاستثمار التي قيمتها ثلاثة ملايين دينار جزائري.

وأنشأت كلتا اللجنتين بموجب المرسوم رقم 83-99 المؤرخ في 29 جانفي 1983 يتضمن إنشاء لجنة الاعتماد الوطنية ولجان الاعتماد الولائية وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية، العدد 05 لسنة 1983 (ملغى).

1- إعادة النظر في مكانة الدولة، فتم التفكير في الانتقال من الدولة المسيطرة إلى الدولة الضامنة، وهو ما أدى إلى الشروع في عملية الاصلاحات الاقتصادية، فاضطرت الدولة إلى الانسحاب التدريجي من تنظيم النشاط الاقتصادي وترك مسألة تنظيمه لقواعد السوق والمتعاملين الاقتصاديين.

2 - ZOUAÏMIA Rachid, les autorités administratives independantes et la regulation economique en algerie. Edition Houma, Alger, 2005, p 62.

3- عبدش ليلة، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص: 12.

ما، وكذلك تستعمل نفس الصلاحية من خلال اصدار قرارات تتضمن سحب الاعتمادات أو التراخيص في عدة حالات، فلا يمكن الدخول إلى لاسوق أو إنشاء إستثمار في مجال اختصاصها إلا بعد الحصول على هذا الاعتماد أو الترخيص،¹ و نتناول هذا التحول النوعي في الاختصاصات المتعلقة بالاعتمادات والتراخيص فيما سيأتي.

الفرع الأول: القرارات الفردية المتعلقة بالاعتماد

تتدخل السلطات الإدارية المستقلة بصفة مسبقة في عملية الضبط ويأخذ هذا التدخل الرقابي شكل قرارات فردية متضمنة منح الاعتماد، وقد وضع الفقه في هذا الصدد عدة شروط وضوابط يجب توافرها في هذه القرارات حتى تخضع للمشروعية، فيجب أن يصدر القرار الإداري الفردي في نطاق من الشرعية القانونية، أي أن يكون في حدود القوانين واللوائح المنظمة للنشاط وبالتالي يتعين على السلطة الإدارية المختصة في حالة وجود قاعدة تنظيمية الإلتزام بإصدار قراراتها في حدود تلك القاعدة، وإلا كانت غير مشروعة، ويراعي لمشروعية هذه القرارات كذلك عدم تعارضها مع القواعد التي تلعوها درجة أيا كان مصدرها،² و أكد مجلس الدولة على الطابع الإداري لقرارات السلطات الإدارية المستقلة، في قراره رقم 33339 الصادر بتاريخ 27 جوان 2007، إثر فصله في دعوى إلغاء قرار سحب الاعتماد الذي رفعه البنك العام المتوسطي ضد اللجنة المصرفية، حيث كيف صراحة قرار سحب الاعتماد بأنه قرار إداري وهو ما يبرز في إحدى حيثياته والمتضمنة " حيث أعابت الشركة الطاعنة المسماة البنك العام المتوسطي على القرار الإداري الأول الذي سحب اعتمادها عندما طلبت رخصة توسيع نشاطها الى العمليات البنكية المتعلقة بالتجارة الخارجية والتعامل الدولي رغم أنها لم ترتكب أي خطأ، وأن القرار الثاني عين مفصيا لها دون وجه حق، وعليه طلبت إبطال القرارين الإداريين المطعون فيهما الصادرين عن اللجنة المصرفية".³

1- أوباية مليكة، إختصاص منح الإعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007، ص: 199.

2- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص: 23.

3- قرار رقم 33339 الصادر عن مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، المؤرخ بتاريخ 27 جوان 2007، قضية البنك العام المتوسطي ضد اللجنة المصرفية، قرار غير منشور منقول عن محمدي سميرة، منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الإقتصادي، ص ص: 22-23.

ومن جانب آخر كذلك يجب أن يكون موضوع القرار الفردي الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة المختصة، محددًا وذلك بتوافر أوضاع واقعية إستلزمت إصداره، وله كذلك غاية محددة تتمثل في الحفاظ على المصلحة العامة، فالغرض الأساسي من كل ذلك هو الحفاظ على المصلحة العامة،¹ فهذا القرار الفردي يجب أن يكون بمنأى عن تحقيق المصالح الخاصة الذاتية، بل تسعى تلك السلطة بإصدارها لذلك القرار إلى المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة، فالأمن الام الغرض منه هو تحقيق الإطمئنان لدي المجتمع من كل خطر قد يكون عرضة له، وبموجبه يتعين على السلطة العامة توفير كافة الإمكانيات واتخاذ كل الإجراءات لضمان الأمن العام للأفراد في الظروف العادية والإستثنائية،² وقد يقع على عاتقها كذلك إلزامها بإتخاذ الإجراءات اللازمة في حدود القطاعات التي تنظمها بغرض وقاية صحة الأفراد وكذلك تحقيق السكينة العامة، ويبقى تقدير هذه السلطات لأوجه الإخلال المبرر لأتخاذ قراراتها الفردية يخضع لسلطتها التقديرية المطلقة، لكن وفي هذا الصدد يرى العديد من فقهاء القانون الإداري أن هذا غير مقبول، ذلك أن التقدير الضبطي مقيد بما يهدف إليه المشرع ومقيد كذلك بما يراه القاضي الإداري مطابقاً لقد المشرع.³

ومن ناحية أخرى كذلك، يجب أن تصدر القرارات الفردية عن السلطة الإدارية المستقلة المختصة بإصداره، نظراً لتحويلها لصلاحيه ضبط ذلك القطاع المحدد بعينه دون أن تتعداه إلى مجال آخر إلا بوجود نص قانوني يبيح ذلك، وإذا توافرت هذه الشروط يكون القرار الإداري مشروعاً.

وتتميز القرارات الإدارية الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، بإستنفاد آثارها بمجرد تنفيذها في مواجهة المخاطبين بها ولا يجوز للسلطات الإدارية المستقلة تعديلها أو إلغاؤها أو

1- خالد بالخيالي، الوجيز في نظرية القرارات والعقود الإدارية، مرجع سابق، ص: 17.

2- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع سابق، ص: 798.

الأمن العام يقصد به كل ما يطمئن الإنسان على نفسه وماله، أنظر سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثالث - أموال الإدارة العامة وإمتهانها - دار الفكر العربي، 1979، ص: 86.

3- سليمان هندون، الضبط الإداري- سلطات وضوابط- مرجع سابق، ص: 80.

سحبها متى كان في ذلك مساس بالحقوق المكتسبة،¹ وتعتبر هذه القرارات هي السلطة الثانية التي تتمتع بها أغلب السلطات الإدارية المستقلة في إطار ممارستها لمهام الضبط والتنظيم، فلهذه الأخيرة وبهدف صيانة النظام العام وحمايته ان تصدر قرارات إدارية ضببية فردية، تطبق على شخص أو أشخاص معينين بذواتهم أو على حالات متعددة معينة بذاتها، وهذه القرارات يمكن أن تكون في صورة منح إعتما، إذ انه لا يمكن ممارسة بعض النشاطات إلا بعد الحصول على إعتما مسبق من طرف السلطة الإدارية المستقلة المختصة، كما يمكن أن تكون في شكل ترخيص، بموجبه تسمح تلك السلطة لشخص معين أو مجموعة معينة من الأشخاص بمزاولة نشاط محدد، ويجب التمييز بين مصطلح الإعتما والترخيص، فمنح الإعتما يكون بتوفر مجموعة من الشروط المحددة وفي حالة عدم إحترامها يكون للسلطة الإدارية المستقلة والمختصة صلاحية سحبه، في حين أنها تمنح الترخيص لتتأكد من مدى مطابقة النشاط مع المصلحة العامة،² ونتناول هاتين الصورتين تباعا من خلال الفرعين الآتيين.

أولا: القرارات الفردية المتضمنة لمنح الإعتما

قيد المشرع ممارسة بعض النشاطات بالحصول على إعتما مسبق من السلطة الإدارية المستقلة المختصة، فهذا الإعتما يمثل الموافقة المسبقة التي يتحصل عليها الطرف المعني والتي بموجبها يستطيع مزاولة نشاطه، أما بالنسبة لتلك السلطة فهو يمثل الوسيلة المناسبة لضبط القطاع المعني، وهذه الوسيلة ما هي إلا نوع من الرقابة المسبقة لضبط ذلك القطاع.

فالمشرع يهدف من خلال القوانين المنظمة لصلاحية منح الإعتما، خاصة من خلال القوانين المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة، إلى التحكم في عملية الدخول إلى النشاط الإقتصادي، فنجاح هذه السلطات في أداء وظائفها الضببية على اكمل وجه يقتضي تزويدها ومنحها لسلطة إصدار القرارات الفردية المتعلقة بالإعتما، سواء المنح أو السحب، وذلك بهدف الحفاظ على التوازنات الكبرى داخل الدولة وتنظيمها، فهذه الصلاحية تدخل في إطار ممارسة إختصاص ضببي ذو

1- كوسة فضيل، القرار الإداري في ضوء قضاء مجلس الدولة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص: 74.

2- عبدش ليلة، إختصاص منح الإعتما لدى السلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص: 15.

طابع قبلي، فالمشرع تبنى من خلال ذلك نظام وقائي وذلك بوضعه شروط ومقاييس تختلف من سلطة إلى أخرى حسب النشاط المراد الدخول فيه من طرف المتعاملين.

ويعود أساس منح سلطة الإعتماد للسلطات الإدارية المستقلة إلى نص الفقرة الأولى من المادة 43 من الدستور والتي تنص على "حرية الإستثمار والتجارة معترف بها وتمارس في إطار القانون"¹، فالمشرع نص صراحة على مبدأ حرية التجارة والإستثمار، لكن لم يدعها على إطلاقها بل قيدها بالممارسة في إطار القانون، أي الخضوع لقيود تشريعية وتنظيمية، والتي خولت بموجبها للسلطات الإدارية المستقلة صلاحية منح الإعتماد بغرض تنظيم حرية التجارة والإستثمار ووضعها في قالب منظم وبدأت بذلك معالم سيطرة الدولة على النشاط الإقتصادي تتلاشى فاسحة المجال لإرساء قواعد تعترف بحرية المبادرة الخاصة بحريتها في الإستثمار والمنافسة،² وقد تكرر مبدأ حرية الإستثمار من خلال المرسوم التشريعي رقم 93-12 المرسوم التشريعي 93 12 المتعلق بترقية الإستثمار، حيث تنص المادة الثالثة منه على " تتجز الإستثمارات بكل حرية مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقين بالأنشطة المقننة، وتكون هذه الإستثمارات قبل إنجازها موضوع تصريح بالإستثمار لدى الوكالة المذكورة أدناه".³

رغم أن الأسواق الناجحة تبنى أساسا على حرية الملكية وحرية التداول، إلا أنه هذه الأسواق تحتاج للقواعد مناسبة ووسائل لتمارس عملها، وهو ما يستوجب وجود هيئات رقابة بالسوق،⁴ وكذلك وضع ضوابط لها عن طريق القوانين والأنظمة والقرارات الفردية كمنح الاعتمادات، حيث يهدف المشرع من خلال تلك القوانين المنظمة لسلطة منح الاعتماد، إلى التحكم في عملية الدخول إلى النشاط الإقتصادي، وتجد هذه الصلاحية الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة، أساسها في القوانين التأسيسية المنشأة لها والتي أعطتها سلطات واسعة في ممارستها لسلطة منحه، ونعالج فيما سيأتي أهم هذه القوانين.

1- القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري، مرجع سابق.

2- أوباية مليكة، إختصاص منح الإعتماد لدي السلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص: 196.

3- المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 19 ربيع الثاني 1414 الموافق ل 05 أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الإستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 64 لسنة 1993.

4- يحي سعيدي، لحضر أوصيف، دور المراجعة الداخلية في تفعيل حوكمة الشركات، مجلة الدراسات الإقتصادية والمالية، جامعة الوادي، العدد 5، 2012، ص: 191.

أ- في مجال الإعلام¹:

في ظل التحول الساسي الذي عاشته الجزائر منذ سنة 1989، حيث استجابة السلطات الساسية لرغبة الجماهير الشعبية في اسماع صوتها وممارسة حريتها بما فيها الحرية الاعلامية، وتأسيسا على ذلك فتح مجال التعددية السياسية ومنها التعددية الاعلامية وفتح المجال للخواص للاستثمار في هذا القطاع الذي سمح بولادة العديد من العناوين الصحفية، وشكلن بذلك التعددية الاعلامية في الجزائر تغيرا وفرقا في محتوى الرسالة الاعلامية، والذي جاء لصالح الرأي العام وخدمة المصلحة العامة للجمهوري.²

وكنتيجة لذلك وبهدف ضبط هذا القطاع، أنشأ المشرع سلطة ضبط الصحافة المكتوبة بموجب القانون العضوي رقم 05-12 المتعلق بالاعلام،³ حيث جاء في نص المادة 40 منه " تنشأ سلطة ضبط الصحافة المكتوبة وهي سلطة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي..." وتتمثل مهامها في السهر على إحترام احكام القانون العضوي رقم 05-12 في مجال الصحافة المكتوبة،⁴ وتستمد سلطتها في إصدار القرارات الفردية بمنح الاعتماد من هذا القانون، حيث يعتبر إصدار نشرية دورية حق يتم بكل حرية، لكن هذا الحق يخضع لإجراءات التسجيل ومراقبة المعلومات عن طريق إيداع تصريح مسبق من طرف مسؤول النشرية لدي سلطة ضبط الصحافة المكتوبة،⁵ متضمنا البيانات المنصوص عليها في هذا القانون،⁶ والمتمثلة في عنوان النشرية

1- شهد قطاع الاعلام في الجزائر صدور ثلاثة تشريعات إعلامية أساسية، كان أولها سنة 1982 والثاني سنة 2012 وآخرها سنة 2015، وقد أعاد هذا الأخير تنظيم قطاع الصحافة المكتوبة الذي شهد تطورا كبيرا بعد ربع قرن من الانفتاح الاعلامي الذي جاء به دستور 1989، حيث بلغ عدد الصحف إلى غاية مارس 2015 ما يقارب 321 صحيفة لكنه حاليا في تراجع نظرا لتراجع مدخولها وافلاس العديد من هذه الصحف، والجديد في قانون الاعلام 05-12 هو أنه أوكل مهمة انشاء الصحف واصدارها لسلطة ضبط الصحافة المكتوبة، أنظر رشيد خصير، حرية اصدار الصحافة المكتوبة في التشريع الجزائري - الفرق بين قانوني الاعلام 05-12 و 90-07-مجلة المعيار، جامعة الامير عبد القادر، قسنطينة، العدد 21، 2016، ص532.

2- خولة بحري، الصحافة المكتوبة الجزائرية في ضوء المسؤولية الاجتماعية - رسالة احتراف أم توجه نحو الإثارة - مجلة الرواق، المجلد 04 العدد 01، 2018، ص: 265.

3- القانون العضوي رقم 05-12 المتعلق بالاعلام، مرجع سابق.

4- مرابط عبد الرزاق، السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، مداخلة مقدمة في اطار الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة، جامعة قلمة، يومي 13 و14 نوفمبر 2011، ص: 05.

5- المادة 11 من القانون العضوي رقم 05-12 المتعلق بالاعلام، المرجع نفسه.

6- المادة 12 من القانون العضوي رقم 05-12 المتعلق بالاعلام، مرجع سابق.

وتوقيت صدورهما، موضوعها ومكان صدورهما، إضافة إلى لغات النشرة واسم ولقب وعنوان وموئل المدير مسؤول النشرة والطبيعة القانونية لشركة النشرة كذلك أسماء وعناوين المالك أو المالك إن كانوا مجموعة ومكونات رأسمال الشركة المالكة لعنوان النشرة ومعلومات أخرى تقنية مثل المقاس والسعر، وبعد إيداع هذا التصريح تقوم سلطة ضبط الصحافة المكتوبة وبناء على ما ورد فيه من معلومات بإبداء رأيها إما بالموافقة أو الرفض، وفي حالة الموافقة فإنها تمنح الاعتماد في أجل ستين يوما تبدأ من تاريخ إيداع التصريح وتمنحه للمؤسسة الناشرة ويعتبر بمثابة الموافقة على صدور النشرة.¹

ونستخلص أن قانون الاعلام الجديد 12-05 تضمن العديد من الايجابيات في مقدمتها فتحه للمجال السمعي البصري بعد أن كان محتكرا للدولة، كما أنهى الاشكالات القانونية المتعلقة باعارة الاسم واصدار الشخص الطبيعي للنشرة الدورية ويعتبر استحداث سلطة ضبط كهيئة مستقلة مختصة بتنظيم الصحافة المكتوبة مكسبا كبيرا سمح بتنظيم ورقابة المهنة الصحفية التي شهدت عدة تجاوزات، كذلك من ايجابياته أنه أسند منح الاعتماد لسلطة ضبط الصحافة المكتوبة.²

ب- في المجال المالي والنقدي:

بالعودة إلى الأنظمة التي أصدرها مجلس النقد والقرض نجده قد عدد عدة حالات تتطلب الحصول على اعتماد وهي: إقامة تجار العملة وأصحاب الإمتياز في الجزائر علما أن هذا الاعتماد يمنحه مجلس النقد والقرض في شكل رأي، كذلك فتح أو إنشاء مكاتب الصرف، إقامة مؤسسات الاعتماد الإيجاري، كل عضو مسير في مؤسسة بنكية يجب أن يتحصل على الاعتماد من المحافظ قبل بداية مهامه.

وفي هذا الصدد تنص المادة 92 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض في الفقرة الثانية منها على " يمكن تأسيس الشركة الخاضعة للقانون الجزائري ويمكنها أن تطلب اعتمادها كبنك أو مؤسسة مالية حسب الحالة"³، وعليه فممنح الاعتماد للشركة التي تتأسس بناء على

1- الماد 13 من القانون العضوي رقم 12-05 المتعلق بالاعلام، المرجع نفسه.

2- رشيد خصير، حرية اصدار الصحافة المكتوبة في التشريع الجزائري - الفرق بين قانوني الاعلام 12-05 و 90-07- ص ص:552-532.

3- الامر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

ترخيص من مجلس النقد والقرض يستوجب توفر جميع الشروط التي وضعها القانون 03-11 إضافة إلى النظام رقم 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك او مؤسسة مالية،¹ وكذلك نص التعليمية رقم 07-01 والتي تحدد الوثائق والمستندات التي ترفق بطلب الاعتماد.²

طبقا للمادة 08 من النظام 06-02 يتعين على البنك او المؤسسة المالية او الفرع التابع لأحدهما والذي تحصل على ترخيص، أن يرسل طلب الاعتماد إلى السيد محافظ بنك الجزائر مرفقا بالمستندات والمعلومات والوثائق في أجل 12 شهرا من تاريخ تبليغ القرار الإداري المتضمن لمنح الترخيص، ويتضمن الملف الوثائق الواردة في المادة 12 من التعليمية رقم 07-01.³

وإذا إستوفت الشركة جميع الشروط التي حددها القانون والأنظمة المتخذة لتطبيقه، يمنح الاعتماد للبنك او المؤسسة المالية وكذا يمنح الاعتماد لفروع البنوك والمؤسسات المالية الاجنبية بمقرر من المحافظ وينشر في الجريدة الرسمية،⁴ وبعد أستقاء كل هذه الشروط والاجراءات يصبح القرار الفردي المتضمن لمنح الاعتماد قابلا للطعن بكل الطرق القانونية، لكن الملاحظ في هذا الشأن أن المشرع لم يشر إلى كيفية الطعن في قرار رفض الاعتماد.⁵

فمجلس النقد والقرض بصفته سلطة ضبط تتدخل بشكل مسبق في تأطير القطاع البنكي، ويهدف إشتراط الحصول على إعتاماد مسبق على تحديد المؤسسات الممارسة لنشاط جمع الإيداعات وتوزيع القروض، وفرض التزامات ملائمة لضمان الإستقرار النقدي ومن جهتها فإن

1- النظام رقم 06-02 المؤرخ في أول رمضان 1427 الموافق 24 سبتمبر 2006، يحدد شروط تأسيس بنك او مؤسسة مالية أو إقامة بنك أو مؤسسة مالية أجنبية، الجريدة الرسمية، العدد 77 لسنة 2006.

2- instruction n 07-01 du 23/12/2007, fixant les conditions constitution de banque et d'établissement financier et d'installation de succursale de banque et d'établissement financier étranger. www.bank-of-algeria.dz تاريخ الدخول للموقع 03 نوفمبر 2018 على الساعة 14.00

3- أمثلة عن منح الاعتماد بموجب مقرر من محافظ بنك الجزائر:

- مقرر رقم 03-03 المؤرخ في 21 شوال 1424 الموافق 15 ديسمبر 2003، المتضمن اعتماد بنك الخليج الجزائر، الجريدة الرسمية، العدد 79، 2003.

- مقرر رقم 99-02 المؤرخ في 18 رجب 1420 الموافق 28 أكتوبر 1999، المتضمن اعتماد بنك الشركة الجزائرية للبنك، الجريدة الرسمية، العدد 81، لسنة 1999.

4- المادة 92 من الامر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

5- جلجل رضا محفوظ، تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 3، العدد 2، 2018، ص: 96.

شروط منح الإعتماد لممارسة النشاطات البنكية والمالية لابد و أن تستجيب للتوازنات المالية الكبرى والأساسية لمتطلبات الإستقرار النقدي ودخول منظم يسمح بحرية المنافسة.

وفي مجال منح الاعتماد¹ نجد كذلك لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، حيث أعطاهها المشرع هي الأخرى سلطة إصدار قرارات فردية متضمنة لمنح اعتمادات نظرا لما تمارسه من مهام في مجال سوق القيم المنقولة، وتعد هذه اللجنة السلطة الوحيدة التي تملك صلاحية إعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وفقا للشروط والإجراءات المنصوص عليها في المادة 06 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقول والتي تنص على " يمكن ان يمارس عمل الوسيط في عمليات البورصة بعد إعتماد من اللجنة أشخاص طبيعيين أو شركات ذات أسهم تنشأ خصيصا لهذا الغرض"²، ويخضع منح هذا الاعتماد كذلك للنظام رقم 96-03 المتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة،³ وكذلك النظام رقم 97-01 والمتعلق بمساهمة الوسطاء في عمليات البورصة في رأسمال شركة إدارة بورصة القيم المنقولة.⁴

وترفق طلبات الاعتماد التي يقدمها الوسطاء بالملف المطلوب، وتقوم لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بعد ذلك بإبداء رأيها حول هذا الطلب في أجل أقصاه شهرين من تاريخ استلامه، وعند موافقتها يتم ابلاغ الوسيط بالموافقة المؤقتة ولا يصبح الاعتماد نهائيا وفعليا إلا بعد اكتتاب أو شراء الوسيط حصة من رأسمال شركة تسيير بورصة القيم واعلام اللجنة بذلك، وبعد ذلك تصدر اللجنة قرار فردي متضمنا منح الاعتماد ينشر في النشرة الرسمية لقائمة البورصة،⁵ أما

1- اعتبرت المدرسة الاحصائية الاعتماد بأنه قرار إداري أنفرادي ذلك أن منحه وتعديله وإنهاءه يكون بالارادة المنفردة ودون تدخل لإرادة الطرف الذي منح له الاعتماد، وهو نفس الطرح الذي ذهبت إليه المدرسة الموضوعي بأن قرار الاعتماد عبارة عن قرار إداري انفرادي نظرا لآثاره التي تترتب عنه، فعبء تنفيذه والالتزام بأحكامه يقع على عاتق المستفيد من القرار دون سواه أما الطرف الذي يمنحه فلا دخل لإرادته في تنفيذه، أنظر، عبديش ليلة، إختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الادارية المستقلة، مرجع سابق، ص: 17.

2- المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

3- النظام رقم 96-03 المؤرخ في 03 يوليو سنة 1996، والمتعلق بشروط إعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، الجريدة الرسمية، العدد 36 لسنة 1996.

4- النظام رقم 97-01 المؤرخ في 18 نوفمبر 1997، والمتعلق بمساهمة الوسطاء في عمليات البورصة في رأسمال شركة إدارة بورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية، العدد 87 لسنة 1997.

5- زوار حفيظة، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة الجزائر، 2004، ص 71-72.

في حالة رفضها منح الإعتماد يجب أن يكون قرار اللجنة مبين للأسباب التي أوجبت ذلك الرفض، كما يستفيد طالب الاعتماد في حالة الرفض من حق الطعن.

وهذه أهم القرارات الفردية المتضمنة الاعتمادات التي منحتها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها:¹

- قرار رقم 2018/004، يتضمن اعتماد رقم 02-18 لبنك السلام الجزائر AI SALAM BANK ALGERIA بصفته وسيط في عمليات البورصة.
- قرار رقم 2018/003، يتضمن اعتماد رقم 01-18 لبنك البركة الجزائر Banque AL BARAKA D'ALGERIE بصفته وسيط في عمليات البورصة.
- قرار رقم 2015-037 بتاريخ 24-11-2015، يتضمن اعتماد رقم 15-02 لشركة تل ماركيتس (Tell Markets) بصفتها وسيط في عمليات البورصة.
- قرار رقم 2014-006 بتاريخ 03-04-2014، يتضمن اعتماد رقم 14-01 لسوسييتي جنرال الجوائز (Société Générale Algérie) بصفته وسيط في عمليات البورصة.
- قرار رقم 06-12 بتاريخ 14-11-2006، منحت اللجنة الاعتماد للقرض الشعبي الجزائري بصفته وسيط في عمليات البورصة.
- قرار رقم 01-05 بتاريخ 17-01-2005، وافقت اللجنة على الاعتماد للبنك الوطني للدخار والتوفير (CNEP) لممارسة نشاط وسيط في عمليات البورصة.
- قرار رقم 04-026 بتاريخ 20-12-2004، وافقت اللجنة على الاعتماد لبنك الجزائر الخارجي (BEA) لممارسة نشاط وسيط في عمليات البورصة.
- قرار رقم 04-025 بتاريخ 20-12-2004، منحت اللجنة الاعتماد لبنك التنمية المحلية (BDL) لممارسة نشاط وسيط في عمليات البورصة.

1- تاريخ الدخول للموقع 04 نوفمبر 2018 على الساعة 17.00 <https://www.cosob.org>

- قرار رقم 024-04 بتاريخ 20-12-2004 منحت اللجنة الاعتماد للبنك الوطني الجزائري (BNA) لممارسة نشاط وسيط في عمليات البورصة.
 - قرار رقم 04-023 بتاريخ 20-12-2004 منحت اللجنة الاعتماد للبنك الجزائري للتنمية الريفية (BADR) لممارسة نشاط وسيط في عمليات البورصة.
- وكذلك نشاط مزاولة البورصة، تخضع لرقابة اللجنة وذلك من خلال صيغة الإعتماد، فقد قامت لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بإدراج شركة أوام إنفست وهي شركة ذات أسهم للتداول في بورصة الجزائر من خلال المقرر رقم 02/2018 الصادر بتاريخ 10 أكتوبر 2018،¹ وقد سلمت اللجنة سبعة إعتمادات لبنوك عمومية في سنة 2012 وحدها لممارسة صفة الوسيط في عمليات البورصة ويتعلق الأمر بكل من بنك الفلاحة والتنمية الريفية، بنك الجزائر الخارجي، البنك الوطني الجزائري، بنك التنمية المحلية، القرض الشعبي الجزائري، الصندوق الوطني للتوفير والإحتياط، والبنك الوطني لباريس وفقا لما يوضحه التقرير السنوي الصادر لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها لسنة 2012،² وقامت في سنة 2018 بمنح إعتمادين لممارسة صفة الوسيط في عمليات البورصة لكل من بنك السلام الجزائر وبنك البركة الجزائر.³

ج- في المجال الإقتصادي:

يعد قطاع المحروقات من القطاعات الاستراتيجية ليس فقط في الجزائر بل حتى على النطاق العالمي، فهو مجال أساسي وحساس وحيوي يستوجب العناية عند رسم خطط التنمية الاقتصادية وعند تنفيذها لا سيما في الجزائر، حيث أن قطاع المحروقات هو أهم ركائز الاقتصاد والممول الرئيسي له، أين تشكل إيرادات المحروقات النسبة الأكبر من إيرادات الدولة، وكما هو معلوم عرفت الجزائر كغيرها من دول العالم التحول من النظام الاشتراكي إلى النظام الرأسمالي رغبة منها في الانفتاح الاقتصادي بالتوجه نحو المنافسة الحرة وايضا لخروج من كل تلك الازمات الاقتصادية والاجتماعية وحتى السياسية، فعملت الدولة على فتح بعض المرافق العامة تدريجيا وخصوصتها

1- المقرر رقم 02-2018 الصادر بتاريخ 10 أكتوبر 2018 والمتضمن إدراج شركة أوام إنفست في بورصة الجزائر (أنظر الملحق رقم 03).

(أنظر الملحق رقم 04). 2-COSOB : Rapport Annuel 2012, P3:9.

(أنظر الملحق رقم 05). 3- COSOB : Rapport Annuel 2017, P31:.

وتوجيهها نحو المنافسة الحرة رغم كون بعضها من القطاعات الحساسة لكن بالمقابل من ذلك عملت على بسط بعض الاشراف والرقابة عليها، فكان قطاع المحروقات من بين هذه القطاعات.¹

ولهذا الغرض أنشأ المشرع سلطة ضبط المحروقات بموجب المادة 12 من القانون 05-07 المتعلق بالمحروقات، وهي وكالة وطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات، وجاء هذا القانون ليحدد أن دور الدولة ينحصر في وضع الإطار المؤسسي الذي يسمح بممارسة النشاطات المتعلقة بالمحروقات،² ويدع لهذه السلطة المستحدثة صلاحية الضبط والتنظيم، ولهذا منحها المشرع صلاحيات متعددة نظرا لحساسية هذا القطاع والذي يمثل العمود الفقري في الدولة الجزائرية نظرا لكونها دولة ريعية يقوم إقتصادها على المحروقات، ومنحها كذلك سلطة منح الاعتمادات، الذي يساعد تلك السلطة على ممارسة رقابتها السابقة على هذا القطاع الحساس، فنجد في هذا الخصوص ما تنص عليه المادة 03 من القانون رقم 01-10 الذي يتضمن قانون المناجم،³ " يمكن كل متعامل ممارسة الأنشطة المنجمية طبقا لأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه وذلك دون تمييز في القانون الأساسي أو الجنسية، وتنص الفقرة الثانية منها على " لا يمكن ممارسة هذه الأنشطة إلا على أساس سند منجمي"

فهذه المادة تبين بشكل جلي أن ممارسة الأنشطة المنجمية يخضع للضبط المسبق من خلال إصدار سلطة ضبط المناجم لقرارات فردية متضمنة منح المعني بها سند منجمي يمكنه من ممارسة النشاطات والأعمال المنجمية، حيث يمثل هذا السند اعتماد مسبق لممارسة نشاط فيه خطورة وفي نفس الوقت يمثل نشاط رئيسي في اقتصاد الدولة،⁴ ويضم هذا المجال جميع أنشطة التنقيب والاستكشاف والاستغلال، ولهذا تفرض سلطة ضبط المحروقات رقابتها السابقة على

1- العيد رزق الله، ابراهيم بورنان، هيكله وتسيير سلطة ضبط قطاع المحروقات في الجزائر، مجلة دراسات العدد الاقتصادي، جامعة الاغواط، المجلد 15، العدد 02، 2018، ص: 148.

2- سامية بوقندورة، سلطة الضبط في قطاع المحروقات في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة الجزائر، 2008، ص: 11.

3- القانون رقم 01-10 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1422 الموافق ل 03 يوليو سنة 2001، يتضمن قانون المناجم، الجريدة الرسمية، العدد 35 لسنة 2001.

4- يتعلق قطاع المحروقات بكل الانشطة المتعلقة باكتشاف واستخراج واستغلال وتسويق الثروة النفطية بما فيها الغاز الطبيعي أيضا، أنظر - العيد رزق الله، ابراهيم بورنان، هيكله وتسيير سلطة ضبط قطاع المحروقات في الجزائر، مرجع سابق، ص: 150.

الراغبين في الانضمام الى السوق الاقتصادية المنجمية ويتجلى ذلك من خلال سلطتها في منح الاعتمادات والتراخيص.

كذلك نجد أن المشرع قد ضبط هذا النشاط بدقة متناهية حتى فيما يخص من ينتدبهم للعمل كخبراء في النشاطات المنجمة، فنجد في هذا الخصوص نص المادة 87 من القانون رقم 01-10 والتي تحدد كيفية اعتماد الخبراء في الدراسات الجيولوجية والمنجمية، ويتم تحديد كيفية اعتماد هؤلاء الخبراء وتسجيلهم عن طريق التنظيم.¹

وكل هذا يوضح أن المشرع خول صراحة سلطة ضبط المحروقات، السلطة الرقابية على مختلف المتعاملين الاقتصاديين في قطاع المحروقات سواء كانوا مواطنين أو أجانب، وهذه السلطة وهي تؤدي وظيفتها، تتصرف كجهاز رقابي في مجال المحروقات ويعتبر هذا تجسيدا واضحا لبسط الرقابة السابقة على النشاط الذي يعتبر أم القطاعات الحيوية والاستراتيجية في الدولة،² وتخويل سلطة ضبط المحروقات هذه الصلاحية يعد اعترافا صريحا من المشرع بكونها السلطة الوحيدة المختصة في هذا المجال والذي يعتبر في حقيقة الأمر من أهم الصلاحيات التي خولها المشرع للسلطات الإدارية المستقلة ككل في الجزائري، فهذه السلطة تتمتع بامتيازات فوق العادة مقارنة بالسلطات الاخرى مما يكسبها امتيازات السلطة العامة وهذا في الحقيقة نظرا لما هو عليه قطاع المحروقات من مكانة استراتيجية وحساسة بل وهو مظهر لسيادة الدولة على ثروتها، فقد منح المشرع لهذه السلطة اختصاصات متنوعة وهامة وزعها بين كل من سلطة ضبط المحروقات والوكالة الوطنية لتنمين موارد المحروقات و الوزير المكلف بقطاع المحروقات.

وسلطة منح الاعتمادات توسعت إلى عدة مجالات، منها مجال المرافق العمومية على غرار سلطة ضبط البريد والمواصلات للعمل بنظام الاعتماد المسبق للتجهيزات أو المنشآت اللاسلكية الكهربائية مع اشتراط ايصالها بشبكة عمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية، وتوجيهها للسوق الداخلية أو إستيرادها وهو إختصاص تمارسه سلطة الضبط.

1- القانون رقم 01-10، يتضمن قانون المناجم، مرجع سابق.

2- سامية بوقندورة، سلطة الضبط في قطاع المحروقات في الجزائر، مرجع سابق، ص: 96.

ثانيا: القرارات الفردية المتضمنة لسحب الإعتماد

تلعب السلطات الادارية المستقلة دورا بارزا في تنظيم القطاعات المختلفة من خلال سلطتها في منح الاعتمادات والتي تمثل كما سبق وتناولنا نوعا من الرقابة القبلية أو السابقة في عملية الضبط، لكن منح هذه الاعتمادات للأطراف المعنية لا يكون بصفة نهائية بل يكون محددة بمدة زمنية معينة، كما هو الحال في قطاع المناجم، وكذلك في قطاع الاتصالات.

وتتمتع السلطات الإدارية المستقلة بصلاحيات واسعة عند ممارستها لسلطة منح الاعتماد كإمتياز من امتيازات السلطة العامة والتي تسمح بتكليف هذه السلطة القمعية،¹ إذ أنها تكون ملزمة بالتأكد من مدى توافر المقاييس والشروط التي تفرضها القوانين في الطلب المقدم لهذا الاعتماد، ومتى تبين لها تخلف شرط من هذه الشروط ترفض منح الاعتماد، وبالرجوع لكل القوانين السابقة الذكر نجد أنها تضمنت مقاييس وشروط عديدة ومتنوعة تختلف من قانون إلى آخر، فإذا كان الاعتماد يخص المشروع الاستثماري، نجد من بين الشروط الواجب استيفاؤها في الطلب، ضرورة احترام المشروع لواجبات المرفق العام وإحترمه لقواعد حماية البيئة و كذلك ضمان سلامة وأمن التجهيزات المزمع استعمالها وغيرها من الشروط اللازمة لحفظ النظام العام والتي تضعها تلك السلطات.

أما إذا كان الاعتماد يخص المستثمر في شخصه كإعتماد الوسيط في عمليات البورصة² وإعتماد الوكلاء التجاريين في مجال الكهرباء والغاز،³ وإعتماد الخبراء في المجال المنجمي،⁴ فيشترط فيهم نوع من الشروط التي تمسهم بصفة شخصية كتوافر الكفاءات المهنية والتقنية اللازمة والشرف والنزاهة، وهو ذات الحال في قانون النقد والقرض والذي ركز على شخصية المستثمرين لهذا اشترط تقديم قائمة بأسماء المسيرين الرئيسيين وصفات الأشخاص الذين

1- عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص: 68.

2- المادة 5 من المرسوم التشريعي 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

3 - المادة 82 من القانون رقم 02-01، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات،

4- المادة 87 من القانون رقم 01-10، يتضمن قانون المناجم، مرجع سابق.

يقدمون الأموال، كما أتى هذا القانون بشرط جديد وهو ضرورة تيرير مصدر الأموال المزمع استثمارها.¹

ولم يكتف المشرع بإسناد صلاحيات واسعة للسلطات الإدارية المستقلة عند ممارستها صلاحية منح الاعتماد فقام بتعزيز هذه السلطة من خلال منح نفس السلطات، صلاحية سحب هذا الاعتماد،² والذي يمثل نوع من الرقابة اللاحقة التي تخول لها سحب الاعتماد الذي منحتة، بالتالي إقصاء المتعامل المعني بالسحب من النشاط الاقتصادي في كل حالة ثبت فيها مخالفته للأحكام التشريعية والتنظيمية الضابطة لذلك النشاط.

وأسباب سحب الاعتماد تختلف من سلطة لأخرى، وتختلف كذلك درجة هذا السحب، فهناك من السلطات الإدارية المستقلة، من تلجأ مباشرة إلى السحب النهائي، وسلطات أخرى تقوم بالسحب المؤقت ثم بعده تلجأ السحب النهائي كمرحلة أخيرة، والملاحظ في القوانين المنشأة للسلطات الادارية المستقلة أو حتى في التشريع، أن هناك تباين بخصوص تحديد حالات سحب الإيعتماد فهناك من القوانين من حددت بدقة وحصرت الحالات التي يوقع فيها سحب الاعتماد، في حين نجد قوانين أخرى أغفلت تلك الحالات ولم تحدها على سبيل الدقة والحصر، وفي مطلق الأحوال ومهما تعددت حالات سحب الإيعتماد، فهي لا تخرج عن صورتين أساسيتين، وهما إما أن يكون قرار سحب الإيعتماد نتيجة لمخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية، أو كجزء لممارسة السلطة العقابية من طرف السلطة الادارية المستقلة المختصة.

أ- سحب الإيعتماد نتيجة مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية

قد تلجأ السلطة الإدارية المستقلة إلى إصدار قرار فردي يتضمن سحب الإيعتماد، نتيجة لمخالفة المتعامل للأحكام التي قررها التشريع لممارسة نشاط ما، أو نتيجة لمخالفة الأنظمة الضابطة لذلك النشاط، حيث نجد ان السلطة المختصة تقوم بسحب الاعتماد كإجراء ضبطي حينما لا يتوفر

1 - المادة 91 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

2- فكرة الضبط الاقتصادي هي ميرر السلطة القمعية المخولة للسلطات الادارية المستقلة والمتمثلة في سحب الاعتماد، في المجال الاقتصادي والمالي فالضبط الاقتصادي يستوجب ان يكون في الميدان الاقتصاد سلطة إدارية مستقلة تكون مهمتها رقابة الحياة الاقتصادية وذلك بوضع مجموعة من القواعد والتدخل بصفة دائمة من أجل امتصاص المشاكل في هذه القطاعات وضمان وجود التوازن في السوق.

المتعامل على الشروط التي منح على أساسها الإعتماد أو أنه لم يستغل إعتماده لمدة محددة قانونا بعد صدور القرار بمنح له.

ونجد في هذا الصدد كذلك أن أغلب السلطات الإدارية المستقلة تتمتع بسلطة ضبط عن طريق الوسائل التي منحها لها المشرع والتي من بينها كما قلنا سلطة إتخاذ قرارات فردية ذات طابع إداري،¹ تتمثل في سحب الاعتماد.

فمثلا مجلس النقد والقرض يقوم بالسحب النهائي للاعتماد في الحالات التالية:²

- إذا لم تصبح الشروط التي يخضع لها الاعتماد متوفرة.

- بطلب من صاحب الاعتماد.

- إذا لم يتم استغلال الاعتماد لمدة 12 شهر.

- إذا توقف النشاط موضوع الاعتماد لمدة 6 أشهر.

فهذه المادة قد عدت حالات سحب الاعتماد وحصرتها بدقة، فقد تكون بناء على طلب البنك أو المؤسسة المالية، أو تلقائيا في حالة عدم توفر الشروط التي منح على أساسها، أو إذا لم يتم استغلال الاعتماد لمدة اثنتا عشر شهرا، أو توقف النشاط لمدة سنتة أشهر متواصلة، وأضافت في هذا الصدد كذلك المادة الرابعة من النظام رقم 04-08 حالة أخرى وهي حينما لا تلتزم البنوك والمؤسسات المالية برفع رأسمالها خلال مهلة السنة اللاحقة لصدور هذا النظام،³ وهذه الحالات تمثل حالا سحب الاعتماد نتيجة لمخالفة أحكام التشريعات والأنظمة الضابطة لهذا المجال، وهي كما لاحظنا تتم بطلب من البنك أو المؤسسة المالية.⁴

1- نايل نبيل محمد، إختصاص القاضي الإداري بمنازعات سلطات الضبط المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، جامعة مولود معمري، 2013، ص: 51.

2- المادة 95 منمن الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

3- النظام رقم 04-08 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، الجريدة الرسمية، العدد 72 لسنة 2008.

4- عبديش ليلة، إختصاص منح الإعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص: 45.

ويمكن سحب الاعتماد من البنك أو المؤسسة المالية، وهذا قد يكون من اختصاص مجلس النقد والقرض، كما قد يكون من اختصاص اللجنة المصرفية، فالبنسبة لمجلس النقد والقرض طبقا لنص المادة 95 من الامر رقم 03-11 السابقة الذكر، وبالنسبة للجنة المصرفية طبقا لنص المادة 114 من نفس الامر، إذ يعتبر أحد العقوبات التي تقضي بها اللجنة المصرفية وهي سحب الاعتماد مع تصفية البنك مثل سحب الاعتماد عن بنك الخليفة والبنك الصناعي التجاري.¹

أما لجنة الضبط المستقلة للبريد والمواصلات فهي أيضا تقوم بالسحب النهائي للرخصة الممنوحة ولكن ألزمها المشرع قبل ذلك باتخاذ جملة من الإجراءات،² تتمثل في إعدار صاحب الرخصة بالامتثال للشروط المحددة في الرخصة في أجل ثلاثين يوما، وإذا لم يمتثل ذلك المتعامل للإعذار ولا لشروط الرخصة، يتخذ الوزير المكلف بالمواصلات السلوكية واللاسلكية ضده ويقترح من سلطة الضبط، إما قرار التعليق الكلي أو الجزئي لهذه الرخصة لمدة لا تتجاوز ثلاثون يوما، أو يتخذ ضده قرار التعليق المؤقت لهذه الرخصة لمدة تتراوح ما بين شهر إلى ثلاثة اشهر، وفي حالة استمرار ذلك المتعامل في عدم إحترامه للشروط التشريعية والتنظيمية بعد انقضاء المدة المحددة، فهنا تتخذ اللجنة ضده قرار السحب النهائي للرخصة وفقا لنفس الأشكال التي اتبعتها لمنحها له.³

وفي مجال التأمينات، يمكن للجنة الإشراف على التأمينات ان تسحب الاعتماد كلياً أو جزئياً إذا كانت الشركة لا تحترم الشروط المعمول بها قانونا وتنظيما أو كذلك في حالة غياب شرط من الشروط التي منحت على أساسها الاعتماد لمزالة نشاط التأمين، فقرار سحب الإعتماد من شركات التأمين يتسلم توافر حالات محددة، فإذا كانت شركة التأمين لا تسير وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما او لغياب شرط من الشروط الأساسية لصدور قرار الإعتماد، يعني ذلك إرتكابها لمخالفات للتشريع المتعلق بالتأمينات وكذا الأحكام التنظيمية المتعلقة بضبط هذا المجال وهو ما يستوجب قرار بسحب الإعتماد، لكن بالنسبة لحالة غياب شرط من الشروط الأساسية لمنحها الإعتماد، فمن الناحية العملية لا يمكن غياب أحد هذه الشروط لأنها كانت متوفرة أصلا في

1- حجلل رضا محفوظ، تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر، مرجع سابق، ص: 95.

2 - المادة 35 من القانون رقم 03-2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، مرجع سابق.

3- مثال عن قرار سحب الاعتماد الصادر عن مجلس سلطة ضبط البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، قرار المجلس رقم 11/أخ/رم/س ض ب م / 2009، المؤرخ في 24 فيفري 2009 (الملحق رقم 06).

الشركة أثناء تقديم طلب الحصول على الإعتماد، والحالة الوحيدة التي يمكن أن تتجسد فيها هذه الحالة، هي قيام الشركة بتغيير جذري يمس نشاطها، كتغيير المبادئ الرئيسية المتعلقة بمجال إعادة التأمين دون إبلاغ لجنة الإشراف على التأمينات،¹ فهذه لاحالة تمثل إرتكاب مخالفة للأحكام التشريعية المتعلقة بالتأمينات.

كذلك من بين الحالات التي تبيح سحب الاعتماد لإحدى شركات التأمين هي تدهور الوضعية المالية للشركة وعدم قدرتها على الوفاء بالتزاماتها، وهذه الحالة في حقيقة الأمر لا تمثل مخالف للتشريع أو التنظيم الضابطة لمجال التأمينات، لكنها تمثل وضعية مالية صعبة نتيجة لأسباب ربما تتعلق بسوء التسيير وهذا من شأنه أن يضر بمصالح المؤمن لهم والمستفيدين من عقد التأمين، ويكون قرار سحب الاعتماد هو الحماية الفعلية لهؤلاء المتعاملين لانه لا يمكن إيجاد أي حال لتصحيح هذه الوضعية المالية، أما فيما يخص توقف الشركة عن ممارسة نشاطها لمدة سنة واحدة ومتواصلة بداية من تاريخ تبليغها قرار الاعتماد، أو كذلك في حالة توقفها عن إكتتاب عقود التأمين لنفس المدة، ففي هذه الحالة أيضا لا توجد مخالفة للتشريع او التنظيم المعمول بهما في هذا المجال، ومع ذلك يتم سحب الاعتماد.

وفي هذا المجال، نجد أن المشرع الجزائري قام بحصر حالات سحب الاعتماد وحددها بدقة بموجب المادة 220 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات،² لكن تطبيق قرار سحب الاعتماد على هذه الحالات لم يترك على إطلاقه بمجرد توفرها، بل أخضعه لقيود تنظيمية تتمثل في إعدار الشركة المعنية مسبقا بواسطة رسالة مضمون الوصول مع وصل الاستلام، وهذه الرسالة يجب أن توضح أوجه التقصير وحالاته بدقة، ويلزمها بتقديم ملاحظاتها كتابية إلى إدارة الرقابة خلال أجل شهر من استلام الاعذار، ثم يتم أخذ رأي المجلس الوطني للتأمينات حول هذا الموضوع، ليتم سحب الاعتماد بصفة كلية أو جزئية بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية.³

1- نورة بلال، ضبط قطاع التأمينات، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، جامعة عبدالرحمان ميرة، 2012، ص ص: 108-109.

2- الامر رقم 95-07 المؤرخ في 7 شوال عام 1415 الموافق ل 8 مارس سنة 1995، المتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية، العدد 13 لسنة 1995.

3- المادة 221 من الامر رقم 95-07، المتعلق بالتأمينات، المرجع نفسه.

فلجنة الاشراف على التأمينات هي السلطة المخولة قانونا وبموجب المادة 28 من القانون 04-06،¹ التي تعدل المادة 210 من القانون رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات، بالسهر على إحترام شركات ووسطاء التأمين المعتمدين الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتأمين وإعادة التأمين وتقوم كذلك بالسهر على التأكد أن هذه الشركات تفي بالالتزامات التي تعاقدت عليها تجاه المؤمن لهم ولازالت قادرة على الوفاء بها، فهي تمارس رقابة الدولة على نشاط التأمين وإعادة التأمين بهدف حماية مصالح المؤمن لهم والمستفيدين من عقد التأمين بالسهر على شرعية عمليات التأمين.²

وفي مجال ضبط الكهرباء والغاز، نجد أن المشرع أخضع من خلال القانون رقم 02-01 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالكهرباء والغاز، نشاط كل الأطراف الفاعلة في هذا المجال للمصادقة المسبقة من طرف لجنة الضبط في مجال الكهرباء والغاز، ويتعلق الأمر هنا بمسير المنظومة ومسير السوق ومسير الشبكة كما سبق وتناولنا، كما قيد النشاطات المتعلقة بإنتاج الكهرباء ونقلها وتوزيعها وتسويقها ونقل الغاز وتسويقه بواسطة القنوات إلى إشراف شبه كامل للجنة،³ وبما أن هذه الاخيرة هي السلطة الفعلية في منح اعتمادات الإستغلال، فهذه الرخصة تبقى متحركة فيها حتى بعد منحها وذلك في حالة حدوث أي تغيير كتحويل المنشأة أو إندماج صاحبها أو انفصاله، فهي من يقرر الابقاء عليها أو تسليم رخصة استغلال جديدة. فهذه اللجنة تتمتع بمظاهر لا تدع مجال للشك بأنها سلطة فعلية وليست مجرد هيئة إستشارية،⁴ وهو ما نص المادة 149 من القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء والغاز، والتي تنص على سلطة اللجنة في السحب المؤقت لرخصة الاستغلال لفترة لا تتجاوز السنة، كما يمكنها في حالة التقصير الخطير سحب هذه الرخصة نهائيا، وتكون هذه اللجنة ملزمة بتبيان أسباب السحب في القرار المتضمن لذلك،⁵ وفي هذا الصدد نجد أن هذا القانون لم يميز بين حالات السحب التي تستوجب السحب المؤقت

1- القانون رقم 04-06 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فبراير سنة 2006، المتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية، العدد 15 لسنة 2006.

2- حيثالة معمر، لجنة الإشراف على التأمينات، مجلة أنسنه للبحوث والدراسات، 2012، العدد 06، ص: 211.

3- القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

4- نوبال زهر، المركز القانون للجنة ضبط الكهرباء والغاز في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012، ص: 22.

5- المادة 149 من القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

وكذا حالات السحب التي تستوجب السحب النهائي، وتمارس اللجنة مهامها في إطار من الشفافية والنزاهة والحياد.¹

أم في قطاع المحروقات فنجد أن الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية تقوم بعدة مهام أساسية وفاعلة جدا، فهي تقوم بالسهر على احترام القوانين والتنظيمات المتعلقة بنشاطات المحروقات ويمتد ذلك على نطاق واسع، حيث يشمل نشاطات المراقبة التقنية فهي تعمل على تطبيق التنظيم التقني المتعلق بنشاطات المنبع والمصب وكذا مراقبة التنظيم المتعلق بالصحة والأمن الصناعي والبيئة، وتقوم كذلك بالسهر على احترام التنظيم التقني المتعلق بالمقاييس والمعايير التقنية من طرف كل المتعاملين في قطاع المحروقات.²

إضافة إلى هذا فهي تسهر على تطبيق التنظيم المتعلق بالتعريفات في مجال مبدأ الاستعمال الحر من طرف الغير لمنشآت النقل بواسطة الأنابيب، وهو ما يؤكد حرص المشرع على تنظيم هذا القطاع من خلال لجنة ضبط المحروقات، نظرا لمؤهلاتها في هذا القطاع، وبالتالي أعطائها المشرع من خلال نص المادة 91 من القانون 01-10 المتضمن لقانون المناجم صلاحية تعليق الاعتماد المنجمي أو سحبه من صاحبه، ويحدد التنظيم كيفية تعليق السند وسحبه،³ وفي هذا الصدد كذلك لم يحدد المشرع الحالات التي تستوجب التعليق فقط، ولم يبين كذلك الحالات التي تستدعي السحب النهائي، وبالتالي يخضع ذلك للسلطة التقديرية للجنة الضبط فهي من يحدد حالات التعليق من حالات السحب النهائي، لكن ورغم ذلك فهذا المدى الواسع لهذا الإختصاص للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية تبرره الضرورة في توفير الظروف الملائمة لممارسة النشاطات المتعلقة بقطاع المحروقات بما له من مكانة في الاقتصاد الوطني وحتى في الاقتصاد الدولي، فغرض المشرع بمنحها لسلطة منح الاعتماد وسحبه أو تعليقه تبرره من ناحية ثانية الضرورة لتوفير المجال التقني للنشاط مع الاهتمام كذلك بالجانب التنظيمي.⁴

1- TOUATI Mohand Cherif, L'impartialité des autorités de régulation économique, Revue Académique de la Recherche Juridique, Volume 8, Numéro 1, 2017, P : 68.

2- العيد رزق الله، ابراهيم بورنان، هيكله وتسيير سلطة ضبط قطاع المحروقات في الجزائر، مرجع سابق، ص: 154-158.

3- القانون رقم 01-10 المتضمن لقانون المناجم، مرجع سابق.

4- سامية بوقندورة، سلطة الضبط في قطاع المحروقات في الجزائر، مرجع سابق، ص: 76.

لكن ليس من السهل تبيان المركز المؤسسات لوكالتي المحروقات ووكالتي المناجم، بين فئات القانون العام أو فئات القانون الخاص، نظرا للطابع التجاري الذي تكتسبه وتمتعها في مقابل ذلك بإمميزات السلطة العامة في ضبط قطاعين بحجم قطاع المحروقات وقطاع المناجم، خاصة في ظل انعدام التكييف القانوني الصريح والواضح لها، وهو جعل ما جعل الباحثين والمهتمين بصدد رؤية غير متجانسة وغير متكاملة فيما يتعلق بالقانوني لها، فلا يخفي بأي حال من الأحوال الأهمية العملية لهذا التكييف، فعلى أساس تصنيف هذه الوكالات ضمن مجال القانون العام أو ضمن مجال القانون الخاص يتم تحديد النظام القانوني الذي تخضعان له، سواءا فيما يتعلق بطبيعة أموالهما أو في علاقتها مع الغير أو في كيفية إبرام عقودهما وخصوصا نزاعاتهما.¹

ب- سحب الإعتماد كنتيجة لممارسة السلطة العقابية

إذا كان سحب الاعتماد يتم من طرف السلطات الإدارية المستقلة في حالة مخالفة التشريعات والأنظمة، فإنه يتم كذلك في حالة ارتكاب أخطار من طرف المتعاملين والمنفععين من قرارات منح تلك الاعتمادات، وهو بهذه الصورة يأخذ شكل العقوبة الصادرة عن السلطة المختصة، حيث تعتبر السلطة القمعية هذه وسيلة ضرورية لتنظيم القطاعات المختلفة، وتطبق على الشخص الذي تربطه علاقة تنظيمية بالسلطة المعنية والموقعة للعقوبة ضده، وتختلف الممارسة الفعلية لهذه الصلاحية من سلطة إلى أخرى، وتتدرج كذلك جسامة هذه العقوبة حسب الفعل المخالف، فنجد مثلا أن سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية تملك فقط صلاحية إقتراح العقوبة ويقوم الوزير المكلف بهذا القطاع بتوقيعها ضد الطرف المخالف، وتنص على هذه العقوبات المادة 37 من القانون رقم 2000-03، وتتدرج العقوبات هذه، بين الاعذار والسحب النهائي للاعتماد.

ويظهر الطابع الردعي للعقوبات الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة كذلك في المجال المصرفي، حيث توقع اللجنة المصرفية عقوبة سحب الاعتماد من مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية عندما ترتكب هذه الأخيرة مخالفات، وتوقع مثل هذه العقوبات لحماية

1-بواخضرة نورة، الطابع التجاري لوكالتي المحروقات ووكالتي المناجم- آلية جديدة للضبط الإقتصادي - مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 02، 2017، ص: 202.

2- القانون رقم 2000-03 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

النظام العام المالي، وتعتبر سلطة العقاب المخولة لمثل هذه السلطات في المجال الاقتصادي والمالي صيغة جديدة للضبط في إطار إقتصاد السوق، ويرى في هذا الصدد العديد من فقهاء القانون الإداري، أن غاية سلطة العقاب لهذه السلطات ليست إزاحة القانون الجنائي في القطاعات المعقدة تقنيا، كالاتصالات السلكية واللاسلكية والكهرباء والغاز، والمناجم والبورصة والمنافسة، بل هي في الحقيقة إعادة للنظر في القمع الجنائي، فتحويل سلطة العقاب لهذه السلطات يعبر عن هدف أساسي ألا وهو إزالة التجريم¹ وتقليص حجم التجريم الجنائي، وظاهرة إزالة التجريم هذه هي التي سمحت بظهور طرق جديدة لقمع التصرفات غير المشروعة، وأصبحت تمثل أداة لخدمة الضبط الإداري.

وتظهر خصوصية مثل هذه العقوبات في المجال الضبطي، فهي تكفل رقابة فعالة للقطاعات المختلفة وتسهل قمع أي مخالفة تقع، فهذه السلطات تعبر عن إستخلافها للقضاء في مجال الرقابة نظرا لما تتسم به من سرعة وفعالية من خلال تلك السلطة القمعية، فصلاحيات سحب الاعتماد تهدف إلى السير الحسن لهذه القطاعات، لأنه في حالة وقوع المخالفات فإن الوقاية لا تكون مجدية أو ذات نفع ويجب عندئذ توقيع العقوبات لإعادة الحالة الى طبيعته وصيانة النظام العام، وتظهر أهمية سحب الاعتماد كإجراء عقابي في المجال الاقتصادي والمالي خصوصا نظرا لكون النظام العام يأخذ بعدا إقتصاديا نتيجة لمرونته وقابليته للتطور،² فمدلوله مقترن بأهداف إقتصادية تتعلق بالمجتمع ومدى إستقراره من خلال السياسة الاقتصادية، حيث أثر التطور الاجتماعي على دور الدولة في المجتمع والذي إنعكس مباشرة على غاية المحافظة على النظام العام، فترك النشاط الاقتصادي للأفراد وإعطائهم حرية المنافسة المطلقة في مجال الإنتاج والتوزيع والأسعار، يعرض

1- تظهر العلاقة بين السلطات الإدارية المستقلة وظاهرة إزالة التجريم التي تمثل غاية السياسة الجنائية، من خلال تعريف هذه الظاهرة، فهي عبارة عن إزاحة سلطة العقاب للقاضي الجنائي لصالح هيئات أخرى (السلطات الإدارية المستقلة)، واستبدال العقوبات الجنائية بالعقوبات الإدارية، أنظر طباع نجاة، اللجنة المصرفية كجهة قمعية في مجال المساءلة المهنية للبنوك،. الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007، ص: 220.

2- هذه الجزئية تؤكد بقوة ما ذهب إليه الاستاذ عمار بوضياف بضرورة الجمع بين معيار السلطة العامة ومعيار المرفق العام أو المصلحة العامة دون ترجيح احدهما على الآخر في تحديد القانون الواجب الخضوع له، هل هو القانون الاداري او العادي، وهو ما يعين تطبيق معيار مزدوج للفصل في ذلك، ففكرة النظام العام ومع استحداث السلطات الادارية المستقلة أصبحت مرنة وتتطور باستمرار، وهذا استوجب الرجوع لنظرية المعيار المزدوج، أنظر عمار بوضياف، الوجيز في القانون الاداري، المرجع سابق، ص: 130-131.

المجتمع والمستهلك إلى مخاطر إقتصادية وإجتماعية كبيرة،¹ ونتيجة لذلك أصبح تدخل السلطات الإدارية المستقلة عن طريق سحب الإعتماد كجزء لذلك الإضرار ونتيجة للمخالفات المرتكبة، هو السبيل الوحيد لصيانة النظام العام، والسلطات الإدارية المستقلة أثناء توقيعها لعقوبة سحب الاعتماد تكون ملزمة بالبحث عن نقطة التوازن بين سحب الاعتماد كعقوبة للمخالفة والفعل المقترف من المخالف والذي يقتضي توقيع تلك العقوبة، وهو ما يطلق عليه بمبدأ التناسب، والذي يلزم السلطات الإدارية المستقلة، أن تبحث عن نقطة التوازن بين العقوبة التي سوف توقعها والفعل المقترف في غياب عقوبات محدد ونظام جزائي،² وفي مطلق الأحوال سلطة الاعتماد المسندة للسلطات الإدارية المستقلة هي سلطة واسعة تخول لها كامل السلطة التقديرية في إنتقاء المتعاملين الإقتصاديين وفي السماح لهم بالدخول للإستثمار في النشاط موضوع الإعتماد، كما تملك سلطة لاحقة تخول لها إقصاء المتعاملين الإقتصاديين كلما ثبت مخالفتهم لأحكام الإعتماد.

الفرع الثاني: القرارات الفردية المتعلقة بالتراخيص

من أكثر الوسائل التي تستعملها السلطات الإدارية المستقلة في عملية تنظيم وضبط القطاعات المختلفة هي التراخيص، فهو من أبرز وأهم الوسائل في بسط رقابتها ويمثل في ذات الوقت صورة من صور الرقابة السابقة التي تمارسها تلك السلطات.

وقد عرف الدكتور محمد جمال عثمان جبريل الترخيص الإداري بأنه "إذن بالتصرف، يمنح حق ممارسة النشاط المرخص به، وهو قرار يصدر عن سلطة معينة يحمل في طياته ضمانا للمرخص له وللغير بقانونية العمل المرخص به".³

وعرفه الدكتور ماجد راغب الحلو بأنه " ذلك القرار الصادر من الإدارة المختصة، ضمنه يتمثل في السماح لأحد الأشخاص بمزاولة نشاط معين ولا يمكن ممارسة النشاط من قبل

1- حلطي أعمار، دور سلطة الضبط الإداري في مجال حماية المستهلك، مجلة الإستراتيجية والتنمية ، المجلد 4، العدد 6، 2014، ص: 256.

2- موكه عبد الكريم، مبدأ التناسب-ضمانة أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط - الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007، ص: 323.

3- محمد جمال عثمان جبريل، الترخيص الإداري، دار النهضة العربية، 1998، ص: 65.

الأشخاص قبل الحصول على الإذن الوارد في الترخيص ويمنح الترخيص إذا توافرت الشروط اللازمة التي يحددها القانون لمنحه".¹

وعرفه الدكتور عادل أبو الخير بأنه " إجراء بولييسي وقائي يقوم على السلطة الضابطة، ومقرر لوقاية الدولة والأفراد من الأضرار التي قد تنشأ عن ممارسة الحريات والحقوق الفردية".²

وعرفه الاستاذ عبد الرحمن عزوي بأنه " عمل إداري يتخذ شكل القرار الإداري، بإعتباره عمل أحادي الطرف صادر أصلا بموجب تأهيل تشريعي من جهة إدارية بحيث يتوقف على منحه او تسليمه ممارسة نشاطات أو إنشاء منظمة ولا يمكن لأي حرية أن تمارس دون هذا الاصدار".³

ويعرفه الأستاذ عمار بوضياف بقوله " يقصد بسلطة السحب، حق الإدارة في إعدام قراراتها بأثر رجعي من تاريخ صدورها، وتعد في هذه الحالة كأن لم تكن".⁴

وانطلاقا من هذه التعريفات، فالترخيص في مجال السلطات الإدارية المستقلة يعتبر وسيلة قانونية تمارس من خلالها تلك السلطات رقابتها على النشاطات المختلفة، فالأمر هنا يتعلق بقرار إداري فردي يصدر من جانب واحد، انطلاقا من نص تشريعي أو تنظيمي، يصدر قبل البدء في مزاوله ذلك النشاط، ويتضمن إذن للطرف الذي تتوفر فيه الشروط بممارسته للنشاط المرغوب، فهو بهذا المعنى يشكل وسيلة وقائية رقابية سابقة على الشروع في ممارسة النشاط، وتهدف السلطات الإدارية المستقلة من خلاله لتحقيق المصلحة العامة وحماية النظام العام، فالترخيص يسمح لها بالقيام بالدورين في ذات الوقت، أي المحافظة على النظام العام والسماح للأفراد بممارسة نشاط ما في قالب منظم.

ومفهوم الترخيص في مجال السلطات الإدارية المستقلة⁵ لا يختلف عنه بالنسبة للإدارة الكلاسيكية، إذ قد تشترط هذه الأخيرة وطبقا لنصوص القانون أو التنظيم على الأفراد ترخيصا

1- ماجد راغب الحلو، قانون حماية البيئة في ضوء الشريعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص: 136.

2- عادل السعيد محمد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، الهيئة العامة للكتاب، القاهرة، مصر، 1995، ص: 224.

3- عبد الرحمن عزوي، النظام القانوني لحماية المنشأة المصنفة من أجل حماية البيئة - دراسة مقارنة - عالم الكتب للنشر والتوزيع، 2003، ص: 40.

4- عمار بوضياف، القرار الإداري - دراسة تشريعية قضائية فقهية - مرجع سابق، ص: 231.

5- لم يتم المشروع الجزائري بتعريف الترخيص، سواء في قانون النقد والقرض أو في الأنظمة الصادرة عن مجلس النقد والقرض أو في باقي النصوص التأسيسية لمختلف السلطات الادارية المستقلة، بل ترك ذلك إلى صاحب الأصل وهو الفقه.

معينا، إن هم أرادوا ممارسة حرية معينة أو القيام بعمل معين كما لو أراد الأفراد ممارسة حق التجمع مثلا أو إقامة مسيرة، فمن حق الإدارة أن تفرض عليهم الحصول على رخصة قبل القيام بالنشاط وإلا كان عملهم مشوبا بعيب في المشروعية.¹

إذا الترخيص الإداري هو إذن أو موافقة السلطة الإدارية المختصة التي تشرف على ممارسة نشاط ما يمنح لطالبه إذا تحققت فيه الشروط القانونية. والترخيص الإداري بهذه الماهية يدخل ضمن الوسائل الرقابية الوقائية التي يخولها المشرع للسلطة الإدارية بغية تنظيم بعض الحريات الفردية إذ لا يمكن ممارسة هذه الحريات إلا بعد الحصول على الموافقة المسبقة للسلطة الإدارية، وهذه الفكرة بالتحديد هي التي تصنع الفارق بين الترخيص الإداري وغيره من المفاهيم القانونية المشابهة له.²

فالمشرع الجزائري ورغبة منه في تحقيق النفع العام وممارسة بعض النشاطات في القطاعات ذات البعد الحساس، أعطى لأغلب السلطات الإدارية المستقلة صلاحية منح التراخيص لتنظيم تلك النشاطات، مثل قطاع الإعلام والاتصال وقطاع المناجم والمحروقات، وكذلك في المجال النقدي والمالي، فهر من خلال سلطة منح التراخيص يمارس رقابة سابق على مزولة النشاط، ويمارس كذلك نوع من الرقابة اللاحقة حتى بعد منح تلك التراخيص، وتتمثل في سلطته في سحبها إذا ما وقع إخلال بشروط منحها أو مخالفة المرخص له للقواعد التشريعية والتنظيمية، ونتناول فيما سيأتي من خلال الفرع الأول سلطة منح التراخيص المخولة للسلطات الإدارية المستقلة وفي الفرع الثاني سلطتها في سحب تلك التراخيص.

أولا:القرارات الفردية المتضمنة لمنح التراخيص

الترخيص الذي تمنحه السلطات الإدارية المستقلة يعتبر وسيلة لضمان التوازن بين الأهداف الاقتصادية والغير اقتصادية،³ فهو إجراء يمكنها من ممارسة رقابتها الصارمة على بعض الأنشطة الاقتصادية الحساسة أو أنشطة من شأنها أن تشكل خطرا على الأشخاص أو المجتمع، فلهذا

1- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص: 506.

2- سعيد نخيلي، الترخيص الإداري، الموسوعة القانونية المتخصصة، الموسوعة العربية، <http://arab-ency.com/law/> تاريخ زيارة الموقع 12 نوفمبر 2018، على الساعة 11.10.

3- وليد بوجملين، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص: 73.

السبب تخضع لدراسة دقيقة من طرف تلك السلطات وعلى أساسها تقرر منح الترخيص من عدمه،¹ فتلك الدراسة المفصلة والدقيقة هي التي تحدد، ومن خلالها تصدر قرار فردي متضمنا منح الترخيص في حالة الموافقة، بمعنى أنها تصدر إذن سابق قبل ممارسة نشاط معين يتصل بالنظام العام بشكل مباشر أو غير مباشر، غير أن الترخيص المسبق لا يشمل الحريات الأساسية التي كفلها الدستور والقانون، ولذلك فأى قرار فردي ضبطي يشترط الحصول على إذن مسبق بشأن ممارسة حرية من هذه الحريات يعتبر غير مشروع، ويهدف المشرع من خلال القوانين المنظمة لسلطة منح التراخيص، إلى التحكم في عملية ممارسة النشاط، وتكمن الحكمة من فرض نظام التراخيص في تمكين السلطة الإدارية المستقلة والمختصة من التدخل مسبقا في تنظيم الأنشطة الفردية لإتخاذ الإحتياطات اللازمة لوقاية المجتمع من الأخطار التي تتجم عن ممارسة النشاطات بشكل غير آمن لسوء فهم من الأفراد أو لسوء تقدير منهم.²

وهناك مبرر آخر لفرض نظام التراخيص، يتلخص في وجود مسؤولية قانونية عن الأخطاء التي ترتكبها السلطات الإدارية المستقلة أثناء مزاوله نشاطها، يتمثل في عدم قيامها بواجبها نحو كفالة النظام العام، وعليه فتمكينها من تجنب هذا، هو تحويلها سلطة التدخل مسبقا وتنظيم النشاطات الفردية وتقدير ما تراه مناسبا وضروريا في ذلك، لكن فرض نظام الترخيص ليس على إطلاقه، إذ أنه لا يمكن تطبيقه بالنسبة للحريات التي يحميها القانون أو الدستور، فإذا كان الدستور يكفل إحدى الحريات دون إخضاع النشاط الذي يقابلها لنظام الترخيص فليس للسلطة الإدارية المستقلة أن تفرض ترخيصا لمزاوله ذلك النشاط عن طريق الجبر أو القسر، شأنها في ذلك شأن أي حكم في القاعدة القانونية التنظيمية.³

1- العنصر الأساسي في الترخيص هو رفع الخطر، فعن طريقه تمنح الجهة الإدارية المختصة المستفيد من الترخيص الحق في مزاوله النشاط المرخص به، والذي يعتبر مبدئيا محظورا، أنظر ، بدارية رقية، سلطات الادارة في مجال التراخيص الإدارية البيئية، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 09، 2017، ص: 364.

2- محمد الأمين كمال، الترخيص الإداري ودوره في المحافظة على النظام العام البيئي، مجلة الفقه والقانون، العدد الثاني، 2012، ص: 4-5.

3- عبد الرحمن عزاوي، عبد الرحمن عزاوي، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة الجزائر، 2007، ص: 169.

ويجد الترخيص عموماً مبرره الأول في ضرورة المحافظة على النظام العام، حيث أن المشرع يعترف بالحرية في ممارسة النشاطات ويعترف كذلك للسلطات الإدارية المستقلة بممارسة مظاهر السلطة العامة بغرض إقامة النظام العام في المجتمع وحمايته وصيانته كذلك، وتجد هذه الصلاحية الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة، أساسها في القوانين التأسيسية المنشأة لها والتي أعطتها سلطات واسعة في ممارستها لسلطة منحها، ونجد العديد من صور ممارسة هذه الصلاحية في مجالات عديدة ومختلفة، نتناول بعضاً منها فيما سيأتي.

أ- في مجال الإعلام:

أنشأ المشرع كذلك سلطة ضبط السمعي البصري بموجب المادة 64 من القانون العضوي 12-05 المتعلق بالإعلام، وأعطى لها صلاحيات السهر على احترام القواعد المطبقة على النشاط السمعي البصري وكذا تطبيق دفاتر الشروط، ولهذا منحها صلاحية إصدار القرارات الفردية المتضمنة لمنح الاعتماد، وفي هذا الصدد تنص المادة 21 منه على " يطبق نظام الرخصة على البث بواسطة الكابل واستخدام الترددات الراديوية عن طريق الهيرتز والساتل سواء كان البث مفتوحاً أو عبر وسيلة تشفير"، ويتم تنفيذ الإجراء المتعلق بمنح الرخصة من طرف سلطة ضبط السمعي البصري بواسطة إعلان الترشح وفق الشروط والكيفيات التي يحددها التنظيم، وتقوم هذه السلطة بدراسة ملف الترشح والاستماع العلني للمرشحين الذين توفرت فيهم الشروط.¹

فهذه النصوص القانونية تبين أسلوب تدخل السلطات الإدارية المستقلة عن طريق سن إجراءات سابقة على ممارسة النشاط من خلال نظام الرخصة مع فرض إجراءات خاصة على الحصول عليها غالباً ما تتميز بالضيق، ومن ثمة تقع ممارسة حرية الاتصال السمعي البصري ضمن النظام الوقائي والمتمثل في الخضوع للرخصة المسبقة الذي يمثل وسيلة قانونية رقابية مرهونة دائماً بالمصلحة العامة للمجتمع، والتي لها مدلولها القانوني والسياسي والإقتصادي والاجتماعي، لتتصرف الإدارة أو السلطات الإدارية المستقلة عند منح الرخصة أو رفض منحها على ضوء تحقيق هذه الغاية، وبالتالي فالسلطات الإدارية المستقلة هي المكلفة ضمن الحدود التشريعية

1- المادة 22 و 25 من القانون رقم 14-04 المتعلق بالنشاط السمعي البصري، المرجع نفسه.

والقانونية عمليا بتكليف النفع العام والصالح العام للمجتمع وتعمل على تحقيقهما وتكريسهما فيما تصدره من قرارات فردية،¹ ونظرا لأن أعمال هذه السلطات تتعلق مباشرة بحقوق وحرقات الافراد لذلك لا يمكن ان تكون مطلقة بل يجب ان تكون مقيدة بحيث تحقق التوازن بين المحافظة على النظام العام والحرقات العامة للأفراد، وان هذا التقييد يكون بموجب القوانين ووفقا لمبدأ المشروعية أي بمعنى ان السلطات الإدارية المستقلة وهي تمارس صلاحياتها في منح التراخيص، يجب ان تلتزم بمبدأ المشروعية في قراراتها المتمصنة لمنح التراخيص.

ب- في المجال المالي:

من أهم الأمثلة على على سلطة منح الترخيص في المجال المالي، نجد مجلس المنافسة حيث يمارس هذا المجلس سلطة منح التراخيص ولكن الغرض من هذه السلطة ليس إنتفاء المؤسسات والعوان الإقتصاديين من خلال تقييد الدخول إلى سوق معينة، ولكن غرضه تحقيق الأهداف المسطرة من قانون المنافسة والحد من القوى الإقتصادية المسيطرة وحماية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة وفي هذا الصدد تنص المادة 09 الفقرة الثانية من الامر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على " يرخص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور إقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين الشغل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق، لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة".²

ويمارس المجلس سلطته الرقابية المسبقة،³ عن طريق الترخيص الذي يمنحه للتجميعات الاقتصادية متى كان من شأنها المساس بالمنافسة ولاسيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما،⁴ ويعتبر مجلس المنافسة أحد أهم السلطات الإدارية المستقلة التي عرفت الوجود في المنظومة القانونية الجزائرية، وإستحداث المشرع لهذا الجهاز كان بسبب متطلبات إقتصادية مادام

1- عبد الرحمن عزوي، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 12.

2- الامر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

3-Zouaimia Rachid, le droit de la concurrence, Edition BELKEISE, 2012, PP: 152-178.

4-أوباية مليكة، إختصاص منح الإعتماد لدي السلطات الإدارية المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص: 200.

أنه وضع في فترة كانت الجزائر فيها بصدد التغيير في نظامها الاقتصادي، وعمل المشرع على تزويد مجلس المنافسة بمجموعة من الاختصاصات التي تساعده على أداء دوره في حماية سوق المنافسة.¹

ج- في المجال الإقتصادي:

أنشأ المشرع السلطات الإدارية المستقلة في إطار حركة اصلاح شاملة دفعت نحوها ازمة اختلال التسيير، فكانت هي الوسيلة الوحيدة لاصلاح ذلك الخلل و أعطاهها المشرف في المجال الإقتصادي سلطة منح التراخيص بهدف تحقيق الغاية لاساسية في التنظيم والضبط خصوصا في القطاعات الحساسة ومن الامثلة على ذلك نجد لجنة ضبط الكهرباء والغاز، فقد كلفها المشرع بعدة مهام متنوعة كالسهر على السير التنافسي والشفاف لسوق الكهرباء، وحماية وتقديم خدمات المرفق العام للكهرباء والغاز المهدة بالانتقال من تسيير محتكر من طرف الدولة إلى تسيير من طرف المتعاملين خواص وبالتالي الخضوع إلى منطق المنافسة الذي يمكن أن يهدد مصالح المستهلكين أو المنتفعين من هذا المرفق.

وهو ما جعل المشرع من خلال القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء والغاز² يخضع نشاط الوكيل التجاري للترخيص المسبق وهو ما نصت عليه المادة 82 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء والغاز والتي تنص على " يخضع نشاط الوكيل التجاري للغاز أو الكهرباء للترخيص بالممارسة تمنحه لجنة الضبط..". ونصت المادة 10 من نفس القانون على " تسلم رخصة الاستغلال اسميا لجنة الضبط لمستفيد وحيد وهي غير قابلة للتناز عنها"، وهذه الرخصة يحدد التنظيم اجراءات منحها وكل ما يتعلق بها من الطلب ودراسة الملف وآجال تبليغ القرار الفردي المتضمن منحها.³

1- سفيان بومراو، ممارسة مجلس المنافسة الجزائري لدوره الرقابي للسوق عبر إجراء التحقيق، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 10، 2017، صص:458-459.

2- للاطلاع على مهام ونشاطات لجنة ضبط الغاز والكهرباء عللموقع الالكتروني <https://www.creg.dz> تاريخ زيارة الموقع 15 نوفمبر 2018 على الساعة 21.30.

3- المادة 16 من القانون رقم 01-02 يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، المؤرخ في 23 ذو القعدة عام 1422 الموافق ل6 فبراير سنة 2002، الجريدة الرسمية، العدد 08 لسنة 2002.

وهو ما جعل المشرع ومن خلال القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء والغاز، يخضع نشاط كل الأطراف الفاعلة في قطاع الكهرباء والغاز للمصادقة المسبقة من طرف لجنة ضبط الكهرباء والغاز، ونجد في هذا الخصوص نص المادة 114 الفقرة السادسة من هذا القانون تنص على " المصادقة المسبقة على قواعد وإجراءات سير مسير المنظومة ومسير السوق ومسير شبكة نقل الغاز"، فهذه اللجنة صلاحية الموافقة المسبق بمنح ترخيص لمسير شبكة النقل والذي هو شخص معنوي مكلف باستغلال وصيانة وتطوير شبكة النقل وفقا لما نصت عليه المادة 02 من نفس القانون وكذلك الأمر بالنسبة لمسير السوق والذي هو شخص معنوي مكلف بالتسيير الإقتصادي لنظام عروض بيع وشراء الكهرباء.¹

كما قيد القانون 02-01 المتعلق بالغاز والكهرباء ممارسة النشاطات المتعلقة بإنتاج الكهرباء ونقلها وتوزيعها وتسويقها ونقل الغاز وتوزيعه وتسويقه بواسطة القنوات إلى إشراف شبه كامل للجنة ضبط الكهرباء والغاز.²

ونجد كذلك من الامثلة على القرارات الفردية المتضمنة لمنح تراخيص، النشاطات المتعلقة بالبريد والمواصلات، فقد تم فتح النشاطات المتعلقة بهذا المجال أمام الاستثمار الخاص في سنة 1998، ولكن ولارتباط هذه النشاطات باستغلال المرفق العام احتفظت سلطة ضبط البريد والمواصلات في مجال الاستثمار شرط الحصول على موافقتها بمنحها لترخيص الاستثمار في هذا المجال وذلك من خلال نص المادة 39 من القانون رقم 2000-03 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية،³ ولاتي تنص على "يمنح الترخيص لكل شخص طبيعي أو معنوي يلتزم باحترام الشرط التي تحددها سلطة الضبط في مجال إنشاء واستغلال الشبكات و تقديم الخدمات الخاضعة لنظام الترخيص، وتحدد سلطة الضبط إجراء المنح في اطار احترام مبادئ الموضوعية والشفافية وعدم التمييز".

1- القانون رقم 02-01 يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، المرجع نفسه.

2- نوبال زهر، المركز القانوني للجنة ضبط الكهرباء والغاز في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، فرع الإدارة العامة وإقليمية القانون، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012، ص ص: 20-22.

3- القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 05 جمادى الأولى عام 1421 الموافق 5 غشت سنة 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية، العدد 48، لسنة 2000.

ثانيا: القرارات الفردية المتضمنة لسحب الترخيص:

يتميز الترخيص الإداري الصادر عن السلطة الإدارية المستقلة والمختصة، بإعتباره قرارا فرديا بأنه عمل إداري قانوني يصدر من جانب واحد، فهو عبارة عن إذن بالتصرف يصدر عن تلك السلطة المختصة، يمنح لصالبه حق ممارسة النشاط المرخص به بعد أن كان محضورا، حيث يصبح بعد الحصول على الترخيص في موضع قانوني خاص، أي أن ممارسة النشاط المرخص قانونية ومشروعة، فالترخيص الصادر عن تلك السلطات هو قرار إداري فردي بكل ما يحمل هذا الأخير من خصائص وما يترتب عنه من آثار ونتائج قانونية في الوضع أو النظام القانوني القائم، ويتمتع بالقوة التنفيذية كذلك.

فالترخيص بهذا المعنى يضم الشروط التي تفرض على الأفراد أو المتعاملين في القطاعات المعنية وفي وقت معين،¹ ويضم الموافقة المرتبطة من حيث وجوب الإلتزام بما تفرضه تلك السلطات من أوامر ونواهي، والتي يترتب على مخالفتها عقوبات قانونية لأنها تعبر عن نمط التنظيم الذي إختاره المجتمع لنفسه و ألزم به أعضائه،² وانطلاقا من ذلك فالسلطات الإدارية المستقلة تمارس في معظمها مهام محددة تتدرج ضمن قطاعات بعينها، تمس العديد من المجالات، كحماية البيئة وحماية المستهلك، والرقابة على السياسة النقدية ومعاملات البنوك والبورصة، وفي مجال الإعلام والاتصال، حيث يتجاوز دورها مجرد تطبيق القانون، ليمتد إلى المراقبة والتوجيه والتنظيم والضبط، فهي تعمل على منع المخاطر،³ ولذلك لهذه السلطات صلاحية إصدار قرارات فردية بسحب الترخيص إذا ما اقتضى الأمر ذلك.

فالترخيص الإداري كما سبق بيانه، هو إستثناء من نظام القيد أو الحرية المنظمة ممارستها ويتوقف عليه تطبيق الأعمال المشروعة ذات القواعد العامة والمجردة على الحالات والوضعيات الخاصة، وهو عمل قانوني إداري وإرادي كما هو الشأن بالنسبة لسائر القرارات الإدارية ، فهو بكل

1- يعتبر الترخيص صورة من صور التنظيم القانوني، ويعتبر قييدا على الأفراد في ممارستهم لحياتهم، إذا فهو خروج عن القاعدة العامة التي تقضي بأن الأصل في الأعمال الإباحة، أنظر بدارية رقية، سلطات اfdارة في مجال التراخيص الإدارية البيئية، مرجع سابق، ص: 362.

2- محمد جمال عثمان جبريل، الترخيص الإداري، مرجع سابق، ص: 31.

3- عزاوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 241.

هذه الأوصاف له بداية ونهاية، يبدأ بمنح الترخيص من السلطة المختصة، ونهايته هي توقفه عن إنتاج أو إحداث آثاره القانونية، إذ قد ينتهي الترخيص الإداري نهاية قانونية طبيعية لأسباب قانونية أو واقعية بعيدة عن إرادة السلطة الإدارية المانحة له، كما قد ينتهي بفعل تدخلها، بإنهائه قبل حلول موعد نهايته الطبيعية، بسحبه إداريا لأسباب مختلفة، أهمها عدم إحترام الطرف المرخص له ومراعاته للشروط والإلتزامات التي منح على أساسها.

أ - إنتهاء الترخيص الإداري لأسباب خارجة عن السلطة المانحة:

الترخيص الإداري الصادر عن السلطة الإدارية المستقلة، باعتباره قرارا إداريا فهو ينتهي نهاية طبيعية باستنفاد الغرض من إصداره ومنح، أي بإنهاء موضوعه أو إنقضاء المدة المقررة لصلاحيته أو لأسباب واقعية أو قانونية ترجع لإرادة الطرف المرخص له نفسه، كعدم ممارسة النشاط المرخص به والذي استصدر الترخيص من أجله لمدة معينة، مما يؤدي إلى سقوطه قانونا أو بالتنازل عنه أو نتيجة للوفاة أو زوال محل قرار الترخيص.

القاعدة في الفقه الإداري أنه ينتهي القرار الإداري نهاية طبيعية باستنفاد موضوعه والحال كذلك بالنسبة للترخيص الإداري الذي تصدره السلطات الإدارية المستقلة، حيث يصدر من خلال قرار إداري فردي والقرارات الفردية تنتهي بمجرد تنفيذها.

وينتهي القرار الإداري الفردي بإنهاء الغرض منه، كما لو صدر قرارا هدم بناية عن الجهة الإدارية المختصة، وتنفيذه ينحصر في مباشرة عملية الهدم، فإن تحقق لاهدم أدى ذلك إلى إنتهاء القرار،¹ ففي المجال المنجني، ينتهي الأثر القانوني لقرار الترخيص الممنوح لهذا الغرض في إطار أحكام قانون المناجم بنفاذ الرمال أو الحصى مثلا أو المعادن التي منح من أجل إستخراجها واستغلالها الترخيص والسند المنجمي.

ومن أسباب إنتهاء الترخيص الإداري وزوال أثره القانوني كذلك، هو إختفاء محله وزواله زوالا ماديا أو قانونيا، فيفضي إنعدام المحل إلى نهاية القرار الإداري ذاته، سواءا تعلق الأمر بالشخص المخاطب بالقرار كوفاة الشخص المعني بالقرار أو بموضوع القرار كأن ينهار المحل المستفاد

1- عمار بوضياف، القرار الإداري - دراسة تشريعية قضائية فقهية - مرجع سابق، ص: 225.

منه،¹ فالترخيص الصادر باستغلال مقالع الحجارة ينتهي بإختفاء ذلك الجزء بسبب العوامل الطبيعية كالزلازل مثلاً، وقد يكون إنعدام المحل انعداماً قانونياً، كما في الترخيص المتعلق بشغل جزء من المال العام أو بتحول الجز المرخص بشغله إلى جزء من المال الخاص، أو إعادة تخصيصه لغرض يتعارض مع إمكانية الترخيص بشغله لأحد الأشخاص أو الإستمرار فيه، فإن الترخيص القائم ينتهي بهذا التحول الذي طرأ على الوضعية القانونية للمال العام المذكور.

ومن الأسباب القانونية لنهاية الترخيص الإداري الخارجة عن إرادة السلطة الإدارية المستقلة مصدره قرار الترخيص، هي إنتهاؤه بالطريق القضائي، إما لصدور حكم قضائي بإلغائه، أو لعقوبة جنائية على مخالفة خطيرة لشروط وأوضاع الترخيص وموجباته، يرتكبها المرخص له وعليه ينتهي القرار الإداري بموجب عمل قضائي " حكم أو قرار قضائي"²، فيتعرض الترخيص للحكم بإلغائه بإعتباره قراراً إدارياً، حيث يتم رفع دعوى الإلغاء ضد القرار الإداري من طرف ذو المصلحة والصفة، وفي هذا الصدد تستطيع جمعيات حماية البيئة الإدعاء ضد الأنشطة التي تشكل خطراً على البيئة، وتتجسد هذه الحالة وفقاً للقانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة،³ فإذا كان النشاط المرخص له قد يسبب ضرراً للمحيط والبيئة فبإمكان أي طرف ذو مصلحة وصفة الطعن في الترخيص، حيث نجد مثلاً فيما يتعلق برخص الإستغلال المنجمي، يشترط القانون لإقامتها إجراء شكلي وجوهري يتمثل في إجراء تحقيق عمومي حول المحاسن والمساوئ قبل منح الترخيص بمزاولة النشاط، ومثال عن ذلك شرط إجراء التحقيق الإداري المسبق والإلزامي الذي تخضع له طلبات تراخيص الإستكشاف المنجمي وكذلك تراخيص الإستغلال المنجمي الصغير والمتوسط على مستوى الولاية التي تقرر ممارسة النشاط فيها وعلى إقليمها وهو الإجراء المنصوص عليه في المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 02-65 الذي يحدد كفايات منح السندات المنجمية وإجراءاته السابقة،⁴ فأصدار السلطة الإدارية المختصة لقرار فردي متضمناً منح ترخيص دون

1- محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، مرجع سابق، ص: 154.

2- محمد الصغير بعلي، ، القرارات والعقود الإدارية، مرجع سابق، ص: 155.

3- القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو سنة 2003. والمتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، الجريدة الرسمية، العدد 43 لسنة 2003.

4- المرسوم التنفيذي رقم 02-65 الذي يحدد كفايات منح السندات المنجمية وإجراءاته السابقة، الجريدة الرسمية، العدد 08 لسنة 2002.

إحترام الإجراءات الجوهرية المقررة قانونا أو تنظيميا يجعله معيبا ويعرضه للإلغاء القضائي كما سنتناوله تفصيلا في الباب الثاني، فعند صدور الحكم بالإلغاء ينتهي قرار الترخيص ويفقد أثره القانوني.

ومن أسباب إنتهاء الترخيص وزوال آثاره كذلك هو إنتهاء المدة القانونية المحددة لصلاحيته، لإنتاج آثاره القانونية حيث تمنح التراخيص الإدارية في حالات كثيرة لمدة محددة، لكن التراخيص بإقامة منشأة مصنفة لا تنتهي بمجرد إنشاء تلك المنشأة، كتراخيص استخراج الرمل والحجارة أو المعادن أو المنتجات الأخرى كما هو محدد في القانون رقم 01-10 المتعلق بالمناجم، فنجد ان القانون والتنظيم يحدد المدة القانونية لسريان الترخيص وفي هذا الصدد تنص المادة 97 من قانون المناجم،¹ والمادة 125 من نفس القانون،² وفي هذه الحالات ينقضي الترخيص بممارسة النشاط المنجمي المرخص به بحلول المدة الزمنية المحددة له قانونا والمنصوص عليها ضمن القرار المتضمن لمنح الترخيص، يعني أن القرارات الفردية المتضمنة لمنح الترخيص تنتهي بمجرد تطبيقها على المركز القانوني المعين بالذات.³

ومن حالات إنتهاء الترخيص الإداري، ما يتعلق بشخص المرخص له، فقد يتعلق المر هنا بأعمال إرادية أو بوقائع مادية تحدث للمرخص له وتؤدي إلى إنتهاء الأثر القانوني للترخيص الممنوح له، حيث أن الترخيص هو قرار يتعلق بالشخص ويرتبط مصيره بمصير ذلك الشخص المرخص له، فإذا توفي هذا الأخير فالترخيص ينتهي بوفاته ولا يتعدى أثره إلى ورثته،⁴ لكن هناك حالات ليست واضحة من حيث إنتهاء الأثر القانوني لها، إنتهاء فوراً بوفاة المرخص له، مثلما هو الوضع بالنسبة لرخصة إستعمال المال العام استعمالاً خاصاً، كرخصة استغلال المناجم أو مقالع الحجارة، فقد يبيح القانون إمكانية تحول الترخيص آلياً لورثة صاحب الترخيص الهالك، كما

1- تنص المادة 97 من القانون رقم 01-10 المتعلق بالمناجم على " لا يمكن أن تتجاوز مدة رخصة التنقيب المنجمي سنة واحدة وباستطاعة صاحبها أن يقدم طلب تمديدتها مرتين على الأكثر، مدة كل واحدة منها ستة أشهر، إذا إحترم الإلتزامات الواقعة على عاتقه بموجب رخصة التنقيب".
2- تنص المادة 125 من القانون رقم 01-10 المتعلق بالمناجم على " يمنح الترخيص بالاستغلال لاستغلال منجمي صغير أو متوسط، لشخص معنوي من طرف الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية بعد دفع حق إعداد الوثائق لمدة أقصاها عشر سنوات مع إمكانية تجديده عدة مرات بما تسمح به الإحتياجات القابلة للاستغلال".

3- بركات أحمد، القرار الإداري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2018، ص: 149.

4- عزاوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 311.

قد يوقف بقاء قرار الترخيص منتجا لآثاره القانونية مع ضرورة تجديد طلب الترخيص بشرط ألا يتعارض مع المصلحة العامة.

ومن بين أسباب إنقضاء الترخيص الإداري كذلك، عدم مباشرة الأعمال المرخص بها خلال مدة زمنية معينة أو التخلي عنها بعد الشروع في ممارستها عمليا ومثل هذه الحالة في الغالب هي نهاية قانونية، وذلك لكون القانون أو التنظيم ينص على إعتبار عدم ممارسة النشاط المرخص به لمدة زمنية معينة بمثابة سبب لإنهاء الترخيص، ومن ناحية أخرى وفي بعض جوانب الضبط الإداري الذي تمارسه السلطات الإدارية المستقلة، نجد أن القانون يلزم الطرف المرخص له في حالة رغبته في التخلي عن الترخيص، بتبليغ الجهة المانحة له قبل التخلي عنه، لسبب واضح وهو اتصال الترخيص بالدور الرقابي والتنظيمي الذي تقوم به السلطة الإدارية المستقلة والمتعلق بالنظام العام، وتبقى الحكمة من إعتبار الترخيص منتهيا لعدم استخدامه لمدة معينة هي أن ظروف ممارسة النشاط قد تتغير خلال تلك المدة، فيكون من المصلحة إعتباره منتهيا حتى تتمكن السلطة الإدارية المستقلة من منحه لطرف آخر جاد لأن عدم ممارسة النشاط المرخص به خلال المدة التي حددها القانون المنظم، يعبر عن عدم جدية المرخص له في ممارسة النشاط.¹

أما في حالة التنازل عن الترخيص، وجدنا عدة قوانين تنظيمية تبيح هذا التصرف من طرف المرخص له وتسمح به، لكن في هذا الصدد وجدنا كذلك ان التطبيق الفعلي للحق في التنازل عن الترخيص مقيد ببعض الشروط، فذلك التنازل في حقيقة الأمر مرتبط بالرخص الموضوعية وليس بالرخص الشخصية، وكذلك هذا التنازل لا يتعارض مع النصوص التشريعية او التنظيمية المنظمة للنشاط المشمول بالترخيص، وينصب ذلك التنازل على ترخيص بعينه ويتم كذلك لصالح شخص محدد بذاته، ومن ناحية أخرى وجدنا كذلك أن النصوص القانونية تلزم موافقة السلطة المانحة للترخيص على ذلك التنازل.

1- سامية بوقندورة، سلطة الضبط في قطاع المحروقات في الجزائر، مرجع سابق، ص: 75-98.

ب- إنتهاء الترخيص الإداري بسبب السلطة الإدارية المستقلة المانحة:

يقصد بغنتهاء الترخيص بتدخل من السلطة الإدارية المستقلة المانحة له، أن تضع هذه الأخيرة بإرادتها المنفردة حدا للآثار القانونية لهذا الترخيص مستعملة في ذلك لسلطة السحب الإداري،¹ فالسلطات المستقلة كما هي الإدارة تستطيع بما تملكه من سلطة أن تضع حدا لقراراتها وهذا بسحب القرار أو إلغاء القرار.²

كما يمكن أن يكون إنهاء الترخيص كعقوبة إدارية جزاءا لمخالفة إرتكبها المرخص له وفي مطلق الأحوال ومهما كانت طريقة أو وسيلة إنهائه إلغاء أو سحباً، فإن النتيجة النهائية لذلك هي أن هذا الترخيص لم تعد له قيمة قانونية أو أثر قانوني بالنسبة للمستقبل، حيث يختفي من الوجود القانوني دون أن تمس الآثار القانونية التي نتجت عنه، فالسحب هو القضاء أو المحو التام لجميع الآثار التي كانت قد ترتبت على تنفيذ القرار الإداري المسحوب في الماضي، كما يقضي على كل آثاره في المستقبل، فهو عبارة عن إعدام للقرار وقلع لجذوره،³ وقد تقوم السلطة الإدارية المستقلة المانحة للترخيص بسحبه بإرادتها المنفردة لضرورات ومقتضيات المصلحة العامة أو كجزاء وعقوبة إدارية لمخالفة إرتكبها المرخص له.

1- إنهاء السلطة الإدارية المستقلة للترخيص لمقتضيات المصلحة العامة:

إن السلطة الإدارية المستقلة التي تملك صلاحية سحب الترخيص هي الجهة التي أصدرته فغالبا ما يكون السحب صريحا بأن ترجع عن قراراتها بمنح الترخيص وذلك بإصدار قرار جديد يتضمن سحب هذا القرار بالترخيص صراحة، حيث تقوم تلك السلطة بإعمال سلطتها بإعتبارها سلطة عامة وجهة ضبط إداري متخصصة مكلفة بإقامة النظام العام وحمايته وصيانته بتنظيم ومراقبة ممارسة الأفراد حرياتهم ونشاطاتهم، ومر هذه الحالة ليس بالضرورة عدم مشروعية قرار الترخيص ولا لخطأ إرتكبه المرخص له أو نتيجة لإستغلال المحل موضوع الترخيص بالمخالفة للقانون أو التنظيم، بل يكون بسبب الحالة التي أصبح عليها محل قرار الترخيص أو الطريقة التي

1- بركات أحمد، القرار الإداري، مرجع سابق، ص: 160.

2- عمار بوضياف، القرار الإداري - دراسة تشريعية قضائية فقهية - مرجع سابق، ص: 231.

3- محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، مرجع سابق، ص: 173.

تسير بمقتضاها مما يتسبب في الإضرار بالجوار والمحيط، وهو ما يلزم السلطة المانحة بإعتبارها السلطة الضابطة للقطاع المعني بإتخاذ ما تراه مناسباً لوقف الضرر الذي أصاب النظام العام،¹ مما يترتب عليه إنهاء الترخيص وإزالة آثاره القانونية، يعني بترتب على صدور القرار الساحب إعدام القرار المسحوب من يوم صدوره،² ومرد هذا الإختصاص أي سحب الترخيص يعود إلى مبدأ حسن سير الإدارة لتحقيق المصلحة العامة ومساير لهذا المنطق تنتهي إلى الإقرار بحق السلطة المانحة في إتخاذ قرارها بسحب الترخيص كلما كان لذلك مقتضى لحماية المصلحة العامة.

فسحب الترخيص الإداري يعد من المسائل التي تحول دون تنفيذ ما للقرارات الإدارية المتضمنة للترخيص من آثار قانونية، إذ أن الظروف ومقتضيات المصلحة العامة تفرض على السلطة الإدارية المستقلة التدخل لإعادة النظر في القرارات الصادرة عنها سابقاً،³ لكن هذه السلطة المانحة والساحب الترخيص يجب أن تراعي من جانب آخر حماية الأوضاع والمراكز والآثار القانونية التي نتجت عن قرار الترخيص وفي هذا الصدد يفرق الفقه الإداري بين سلطة السحب، فحدوث ظروف واقعية جديدة تؤدي إلى الإضرار بالمصلحة العامة، إذا استمر العمل بهذا الترخيص على شكله الأول، فيطبق السحب كإجراء من إجراءات الضبط الإداري يهدف إلى حماية النظام العام، ومن أهم حالات سحب التراخيص لمقتضيات المصلحة العامة هي إذا خشيت السلطة الإدارية المستقلة المختصة في حالة الترخيص بممارسة أحد الأنشطة المنجمية على إستنزاف معدن من المعادن أو مادة من المواد المستخرجة من أحد المناجم لإتقاء الإضرار بالبيئة، فيهدف الضبط الإداري في إطار البعد البيئي هذا لحماية المصلحة العامة للمواطنين من مخاطر الأمراض والأوبئة،⁴ فتسحب

1- وفي ذات الصدد نجد في مجال العقود الإدارية الإنهاء الانفرادي للعقد لدواعي المصلحة العامة، حيث تقوم الإدارة بوضع تحاية العلاقة التعاقدية القائمة بينها وبين المتعاقد معها قبل انقضاء الأجل المحدد للتنفيذ أو انه حق الادار في إنهاء العقد الإداري بإرادتها المنفردة دون أي خطأ من جانب المتعاقد معها، ولا يلزم النص على هذا الحق في العقد، كما يقع باطلا التنازل عنه، وللمتعاقد في هذه الحالة الحق في التعويض الكامل عن ما فاتته من كسب ولحقه من خسارة بسبب إنهاء العقد، وفي هذا الشأن نص المشرع على سلطة المصلحة المتعاقدة في إنهاء الصفقة العمومية لدواعي المصلحة العامة في القسم العاشر تحت عنوان الفسخ، المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، العدد 50 لسنة 2015.

2- خالد بالجيلالي، الوجيز في نظرية القرارات والعقود الإدارية، مرجع سابق، ص: 67.

3- بركات احمد، القرار الإداري، مرجع سابق، ص: 178.

4- محمد الأمين كمال، الترخيص الإداري ودوره في المحافظة على النظام العام البيئي، مرجع سابق، ص: 7.

الترخيص تحقيا لذلك الهدف وكمثال آخر أيضا نجد سحب الترخيص لحماية المرافق العام من المنافسة.

2- إنهاء الترخيص الإداري كعقوبة إدارية:

إلى جانب سحب الترخيص الإداري من طرف السلطة المانحة له، ولمقتضيات المصلحة العامة أو لأسباب الملائمة الموضوعية، إذا لا ينصرف هذا السحب إلى مواجهة مخالفة مرتكبة من طرف المرخص له، نجد أن هذا السحب قد يكون في شكل جزاء وعقوبة من السلطة الإدارية المستقلة المانحة له، حيث ينصرف قرار السحب إلى مواجهة مخالفة مرتكبة من ذلك الطرف المرخص له للقوانين واللوائح المنظمة للنشاط، ويجد قرار السحب المتخذ كعقوبة مبرر له في تلك العلاقة التنظيمية التي تربط المرخص له مع السلطة لامنحة للترخيص، وكذلك من طبيعة المهمة الرقابية المسندة لها، وتظل هذه السلطة العقابية إستثناء من أصل عام وهو إختصاص القاضي بتوقيع الجزاء، كذلك تجد هذه العقوبة أساسها في الحد من ظاهر التجريم والعقاب، فيكون الجزاء الإداري بديلا عن الجزاء الجنائي في بعض الجرائم، فهي عادة جرائم تنظيمية وبالتالي تقابلها عقوبات إدارية، فهي تمثل أفعال لا يدل من إقترافها على وجود نزعة إجرامية لدى الطرف المرخص له، ومن ثمة يتم إخضاعها لمجرد جزاءات إدارية وليست جزاءات جنائية، وهو ما جعل المشرع يقرر أن تكون العقوبة الإدارية بديلا عن العقوبة الجنائية، وعليه فإن الجهة المانحة للترخيص تصدر قرار سحب الترخيص كعقوبة إدارية نظرا لأن لها سمة السلطة الإدارية البحتة المكلفة قانونا بحماية النظام العام، فهي تستعمل العقوبة الإدارية كأداة فعالة لضبط هذه المجالات المختلفة، والأمثلة على هذه العقوبات الصادرة عن مختلف السلطات الإدارية المستقلة عديدة ومتنوعة ولعل أبرز تطبيقاتها في الجزائر في مجال المرور، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 112 من القانون رقم 04-01 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها،¹ والتي تنص على " يقوم الأعوان المؤهلون بسحب رخصة السياقة فورا لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوما في الحالات المنصوص عليها في المواد 65، 66، 67، 69 من هذا القانون"، وفي ذات الصدد

1- القانون رقم 04-01 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها و أمنها، الجريدة الرسمية، العدد 45 لسنة 2001.

إستحدث القانون 05-17 المعدل والمتمم للقانون 04-01 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها،¹ آلية جديدة وهي السحب التلقائي لعدد النقاط في أجل لا يتجاوز ثمانية أيام إبتداء من تاريخ معاينة المخالفة، وإذا صدر الحكم بالبراءة وبناء على طلب المعني يتم إسترجاع النقاط التي تم سحبها من رخصة السياقة بعد صيرورة الحكم نهائياً.²

وتملك لجنة ضبط الكهرباء والغاز في إطار المهام الموكلة إليها هي الأخرى، توقيع بعض العقوبات الإدارية على المتعاملين المخالفين للأنظمة والقوانين المنظمة لهذا القطاع، فتذهب بعض هذه العقوبات كما هو الحال في المادة 149 من القانون 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، إلى حد سحب رخصة الإستغلال بصفة مؤقتة لمدة لا تتجاوز سنة واحدة، كما يمكن أن يكون سحب هذه الرخصة نهائياً،³ وكذلك الأمر بالنسبة لسلطة ضبط المياه حيث تنص المادة 87 من القانون 12-05 المتعلق بالمياه على " تلغى الرخصة أو إمتياز استعمال الموارد المائية بدون تعويض، بعد إعدار يوجه لصاحب الرخصة أو الإمتياز، في حالة عدم مراعاة الشروط والإلتزامات المترتبة على أحكام هذا القانون والنصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه وكذا الرخصة او دفتر الشروط".⁴

ونجد أن المشرع قد حدد كذلك في الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض وكذلك من خلال النظام رقم 10-91 المتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية، حالات يمكن أن تؤدي إلى سحب الترخيص بقرار من مجلس النقد والقرض والمتمثلة في عدم إحترام الأحكام التشريعية والتنظيمية، إفلاس المؤسسة المصرفية، تغيير النظام الأساسي للمؤسسة المصرفية بشكل يؤدي إلى تغيير في غرض المؤسسة،⁵ وفي هذا الصدد تتميز رقابة اللجنة

1- القانون 05-17 المعدل والمتمم للقانون 04-01 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، الجريدة الرسمية، العدد 12 لسنة 2017.

2- سليمان هندون، الضبط الإداري - سلطات وضوابط - مرجع سابق، ص: 88.

3- القانون 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

4- القانون رقم 12-05 المؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1426 الموافق ل 04 غشت سنة 2005، المتعلق بالمياه، الجريدة الرسمية، العدد 60، لسنة 2005.

5- النظام رقم 10-91 المؤرخ في 14 أوت 1991، يتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، الجريدة الرسمية، العدد 25 لسنة 1992.

المصرفية بالطابع القومي الذي ينصب على نشاط البنوك للتأكد بعد تأسيسها وعند مزاولتها نشاطها من إحترامها لمختلف الشروط التي يحددها القانون.¹

المطلب الثاني: القرارات الفردية المتضمنة لعقوبات إدارية " الجزاءات الإدارية"

تعتبر الجزاءات الإدارية أسلوبا من أساليب الضبط الإداري الذي تمارسه السلطات الإدارية المستقلة من أجل حماية النظام العام، فهي عبارة عن إجراء وقائي تهدف من خلاله إلى إعادة إحلال النظام العام الذي تم الإخلال به، وذلك عن طريق توقيع عقوبة ضد ذلك المخالف، ويسمى بالجزاء لمساسه بحرية الفرد او ماله أو نشاطه المهني، ويطلق عليه بالجزاء الإداري نظرا للطبيعة الإدارية للسلطات الإدارية المستقلة.

كذلك وصف هذه الجزاءات بأنها إدارية وقائية لا يعني أن تلك السلطات تتخذها دون سند قانوني، فالغالب أن هذه الجزاءات تنقرر بنصوص صريحة ولكن السلطات الإدارية المستقلة تستقل بتوقيعها، وكذلك هي لا تصدر عن السلطة القضائية لكنها تخضع لرقابي القضاء الإداري في حالة مخالفتها لمبدأ المشروعية.

وكما نعلم فإن أساس وجود السلطات الإدارية المستقلة هو التنظيم ولذلك قام التشريع باعطائها صلاحيات الرقابة لتضمن استرجاع الحقوق وتوازنها في اطار القطاع الذي تشرف عليه والى جانب ذلك وفي سبيل القيام بمهامها اعطاها المشرع سلطات تتعلق بفرض الجزاءات رغم أن هذه الأخيرة تشكل امتيازاً قويا وإجراء إستثنائيا وغير مؤلوف من حيث أن توقيعها في الأساس هو سلطة مخولة للقضاء.²

فالمشرع قد أعطى سلطة توقيع العقاب للسلطات الإدارية المستقلة عن طريق قرار فردي³ ولا يعتبر هذا الجزاء تعديا وانتهاكا لإختصاص القضاء، فالهدف من إنشاء هذه الأخيرة هو تحقيق

1- قزولي عبد الرحيم، النظام القانوني للبنوك التجارية في الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعقم، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص161.

2- عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، ضوابط العقوبات الادارية العامة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008، ص: 11.

3- المشرع الجزائري لم يعرف القرار الاداري، ويعزف عادة عن تعريف المصطلحات القانونية التي يعترتها الجدل، تاركا ذلك للفقهاء والقضاء. أنظر عمار بوضياف، القرار الاداري - دراسة تشريعية، قضائية، فقهية - مرجع سابق، ص: 13.

حاجات الجمهور وهو ما استوجب فرض جزاءات في حالات محددة ويتجلى ذلك في بعض المخالفات شريطة أن يتوافر الحد الأدنى من الضمانات القانونية.¹

وتبقى الغاية الأساسية لفرض الجزاءات من قبل السلطات الإدارية المستقلة هو تحقيق التوافق بين النشاط الفردي والمصلحة العامة دون الغلو على حقوق الافراد، وللمصلحة العامة الأولوية إذا تطلبت ذلك فهذا الأمر هو الذي يكسب توقيع الجزاء من طرف السلطات الإدارية المستقلة ذاتيته المستقلة عما قد يختلط به من نظم قانونية أخرى كتدابير الضبط الإداري، فتلك السلطات ونتيجة على تزايد تدخل الدولة في المجال الإقتصادي تلجأ إلى اتخاذ كثير من الجزاءات الوقائية التي تستهدف تحقيق الصالح العام الإقتصادي والإجتماعي ومن ذلك إلغاء التراخيص والمصادر كذلك، فهي بذلك تستهدف تحقيق مصالح عامة إقتصادية وإجتماعية.

وتتمتع أغلب السلطات الإدارية المستقلة كذلك، بسلطة توقيع عقوبات مالية أو غير مالية،² وبعد ذلك من قبيل التدخل القضائي في قطاعات محددة نظرا لتعقيد الاجراءات القضائية، خصوصا في المجال الإقتصادي الذي يقتضي المرونة والسرعة، ويعتبر منح السلطة العقابية للسلطات الإدارية المستقلة نوع من إزالة التجريم أي إستبدال العقوبات الجنائية بالعقوبات الادارية.

وإستطاع الفقه أن يتفق حول وضع تعريف للجزاءات الادارية، لكنه لم يتفق بشأن المعايير التي تحدد معايير توقيعه، حيث ذهب إتجاه فقهي إلى إدراج جميع الجزاءات التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة على حد سواء، في حين ذهب جانب آخر إلى الأطراف الموقع ضدهم ذلك الجزاء، أي ضرورة وجود علاقة سابقة بين السلطة الإدارية المستقلة والموقع ضده ذلك الجزاء، بحيث لا يندرج في مجموعة الجزاءات الإدارية إلا الجزاءات الموقعة بواسطة السلطات الإدارية المستقلة على الأشخاص الذين تربطهم علاقة مسبقة بها، أي جزاءات ذات طابع موضوعي يمس صاحب المصلحة في علاقته بالهيئة الإدارية المستقلة.³

1- زكي محمد النجار، حدود سلطات الادارة في توقيع عقوبة الغرامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص: 99-100.

2- رمهوني موسى، الرقابة القضائية علىسلطات الضبط في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 70.

3- خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص: 297-316.

وتتطوي هذه الجزاءات الادارية، على عقوبات شديدة الوطأة على الأفراد، بحيث تمس جوانب مختلفة في نشاطاتهم وهذا المبرر هو الذي يعطي للمشرع سلطة تحديد تلك الجزاءات، لأن المشرع لا يصدر القوانين بناء على نوازع شخصية فهو لا تحركه مصلحة ذاتية تتعارض مع المصلحة العامة وإلا أصابه عيب الإنحراف في التشريع،¹ وهذا ما جعله يمنح للسلطات الإدارية المستقلة سلطة وضع التنظيمات وتحديد الجزاءات في عدة قطاعات لأنها هي الأدرى بالجوانب العملية والتقنية، وهذا من شأنه أن يلقي على عاتقها بإعتبارها الجهة المنوط بها تحديد العقوبات وكذلك تطبيقها، عدة إلتزامات تتمثل في ضرورة إحترام النص المقرر للمخالفة من حيث نوعه ومداه، بحيث لا يجوز إستبداله بجزاء مقرر لواقعة أخرى على أساس أنها أكثر فعالية من العقوبة المقررة أصلا لتلك الواقعة، إذ يعد ذلك تعديا على الإختصاص التشريعي الذي يؤدي إلى إنعدام القرار الصادر بالعقوبة لكونه مشوبا بعيب عدم الإختصاص الجسيم،² وذلك لأن السلطات الإدارية المستقلة لا تملك حق التعقيب على إرداة المشرع أو الرقابة على ملائمة ما يصدره من تشريعات، وفي ذات السياق وجدنا أن المحكمة الإدارية العليا في مصر قد ألغت عقوبة بازالة مبان مقامة على أرض فلاحية حيث لا تملك السلطة الإدارية المستقلة تلك الصلاحية بإصدار أمر الإزالة لأن المشرع المصري قد أوكلها للقضاء وحده، وكل ما تملكه السلطة الإدارية المستقلة في هذا الصدد هو وقف أسباب المخالفة بالطريق الإداري على نفقة المخالف،³ لأنه إذا كانت الإزالة أنجح في تحقيق الغاية المتمثلة في منع البناء على الأرض الفلاحية وأكثر فاعلية في تحقيق الردع، إلا أن الهيئة الإدارية المستقلة وبمباشرتها لإجراء الأمر بالإزالة تكون قد إعتدت على إختصاص محجوز للقضاء قانونا ولا يدخل ضمن الصلاحيات المخولة لها قانونا.

ويتميز الجزاء كذلك، بأنه يعاقب على تقصير في أداء الإلتزامات والهدف منه هو الوقاية أوالإصلاح وهو ما يوجب خضوع النصوص القانونية المنطوية على عقوبات إدارية لمبدأ التفسير

1- عبد الفتاح حسن، مبادئ الادارة العامة، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، مصر، 1985، ص: 244.

2-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بالغاء القرار الاداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2003، ص: 65.

3- المحكمة الادارية العليا المصرية، طعن رقم 2125 لسنة 33 قضائية، جلسة 1988/14/26، مجلة ادارة هيئة قضايا الدولة، 1989، ص: 65 وما بعدها، القرار موجود كذلك على موقع المكتبة العربية لحقوق الإنسان www.hrlibrary.umn.edu تاريخ زيارة الموقع 10 جانفي 2018 على الساعة 11.30.

الضيق لما هو غامض منها، لأن التوسع في التفسير يعطي للسلطة الإدارية المستقلة فرصة وضع جزاءات لم يقرها المشرع، عكس باقي الجزاءات الأخرى التي توقعها جهات غير السلطات الإدارية المستقلة، إذ يجوز التوسع في التفسير للتخفيف من نقص الأحكام التشريعية المتضمنة لجزاءات.¹

ونتناول في هذا المطلب وبمزيد من التحليل في الفرع الأول مفهوم الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة وفي الفرع الثاني نتطرق للضمانات الشكلية والموضوعية لتوقيعها.

الفرع الأول: ماهية الجزاءات الإدارية

الضبط الإداري الذي تمارسه السلطات الإدارية المستقلة، يعتبر سلطة عامة إلى جانب سلطات الدولة الأساسية، التشريعية والتنفيذية والقضائية، حيث تتوافر فيه عناصر ومقومات السلطة العامة، والتي تهدف من خلالها إلى وقاية المجتمع عن طريق منع الأعمال التي من شأنها الإخلال بالأمن العام أو الصحة العامة أو السكينة العامة، أي أن مهمته وقائية فهو سابق على وقوع الإخلال بالنظام العام،² وهو بذلك يستهدف غرضا وقائيا يتمثل في تفادي كل ما يخل به، لكن ونتيجة لإتساع فكرة الضبط الإداري الممارس من السلطات الإدارية المستقلة والتي تتسع وتزيد مع مرور الأيام والأحداث وكذلك كنتيجة للتطور العالمي ولاكتساح فكرة العولمة الاقتصادية، تستعمل تلك السلطات أسلوبا من أساليب الضبط من أجل حماية وصيانة النظام العام ويعتبر إمتيازاً لها في ذات الوقت، وهو فرض الجزاءات الإدارية ضد المخالفين، وذلك لحاجاتها للسرعة والفعالية في عملية الضبط.

وتعتبر هذه الجزاءات الإدارية أداة من أدوات الضبط الأساسية في يد السلطات الإدارية المستقلة لحفظ النظام العام وتحقيق فعالية حقيقية في ذلك بعدم إتاحة الفرصة لمصدر الإخلال به للتمكن من إحداث الضرر، فهي بذلك تحتوي على معنى العقاب، وأساساً على ذلك فهذه العقوبة

1- Zouimia Rachid, les autorités de régulation indépendantes – face aux exigences de la gouvernance- Edition BELKEISE, 2014, PP : 129-132.

2- في هذا الصدد فرق الاستاذ رشيد زويمية، بين العقوبات الادارية التي بين التدابير الادارية المؤقتة، أنظر: ZOUIMIA Rachid, les autorités de régulation indépendantes – face aux exigences de la gouvernance- Op.Cit, PP : 129.

وسيلة عملية وقانونية للهيئات الإدارية المستقلة لحفظ التوازنات في المجتمع، وتشكل وسيلة ردعية تقام وفق شروط وإجراءات معينة حيث أنها تستطيع فرض جزاءات ذات طبيعة عقابية شبيهة بتلك التي يفرضها القضاء مثل الغرامات، غلق المؤسسات ... الخ.

وقد إعتبر المجلس الدستوري الفرنسي أن السلطة الردعية المخولة للسلطات الإدارية المستقلة، هي وسيلة أساسية لتفعيل مهامها الضبطية، ووسيلة لتجسيد الحكم الراشد،¹ ولعلها أخطر الوسائل التي تملكها السلطات الإدارية المستقلة في سبيل القيام بعملها،² لكنه حصرها في عدم المساس بالحرية أي أنها عقوبات متعددة دون أن تكون سالبة للحرية، فالقاضي وحده من يستأثر بسلطة توقيع عقوبات سالبة للحرية، وبالرجوع للمشرع الجزائري نجده هو الآخر حذو المجلس الدستوري الفرنسي في منع إصدار عقوبات سالبة للحرية ضمن العقوبات الصادرة عن مختلف السلطات المستقلة، ومن جملة هذه العقوبات، الإنذار، التوبيخ، المنع من ممارسة بعض العمليات وغيرها من أنواع الحد من ممارسة النشاط، سحب الإعتماد وسحب الترخيص، وزيادة على ذلك يمكن لهذه السلطات الإدارية أن تقضي إما بدلا عن هذه العقوبات المذكورة أو إضافة إليها، بعقوبة مالية.

وللتطرق أكثر لهذه الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة يجب التطرق إلى مفهومها، وكذلك إلى الإعتراف بصلاحيه هذه السلطات في فرضها.

أولاً: مفهوم الجزاءات الإدارية

السلطة المختصة بتحديد الجزاءات كأصل عام هي المشرع، والسلطة المختصة بتوقيعها وتنفيذها هو القضاء، لكن السلطات الإدارية المستقلة قد تقوم بمشاركة المشرع في إختصاصه الأصل وكذلك مشاركة القضاء في إختصاصه بتوقيع العقوبة، فهذه الأخيرة تمارس وظيفة الضبط التي تقتضي ضمان المحافظة على التوازنات الأساسية في القطاعات المختلفة ويرجع السبب الرئيسي الذي جعل المشرع يعطي صلاحية فرض العقوبات للسلطات الإدارية المستقلة هو البحث

1- PHILIPPE Marini, la gouvernance des sociétés cotées face à la crise – pour une meilleure protection de l'intérêt social- Edition ALPHA, PARIS, France, 2011, P : 55.

2- مهند نوح، السلطة الادارية المستقلة، الضمان المصري، الموسوعة العربية، المجلد الرابع، دون سنة نشر، ص: 170.

عن أكثر الطرق فعالية لإتمام وظيفة رقابة النشاطات الإقتصادية وممارسة وظيفة الضبط في المجتمع وتقليص مجال تدخل القاضي، وكذلك هذا يقتضي تحويل السلطات المكلفة بهذه الوظيفة سلطة ردع تمكنها من ردع المتعاملين الاقتصاديين عند اخلالهم بالتزاماتهم القانونية.¹ وكذلك لأن السلطات الإدارية المستقلة تبحث في البناء القانوني للأنظمة الإدارية وكيفية تطبيق القواعد القانونية للعقوبات وإجراءاتها والحقوق والالتزامات المترتبة عنها، كما تتناول كذلك الجزاءات التي تلحقها بالأفراد ومسؤولياتهم المختلفة، فكل هذه العوامل تعطي لها الحق في مشاركة المشرع بتحديد الجزاءات أوالعقوبات، فهي بمثابة نقل الاختصاص من القاضي الجزائي إلى هذه السلطات.²

كما أن سلطة توقيع العقوبة المخولة لهذه السلطات تعبر عن إبعاد القاضي عن بعض المجالات، ورغم ذلك فهو يبقى الرقيب الوحيد على هذه العقوبات وشرعيتها، وهذا الإبعاد لا يعبر عن محدودية دور القاضي في مواجهة الكثير من المسائل بل لأن السلطات الإدارية المستقلة أكثر قدرة على مواجهة هذه المسائل بحكم إحاطتها بالقطاع الذي تضبطه فالمسألة هنا تتعلق بفعالية العقوبة.³

وعليه سنتطرق إلى تعرف هذه الجزاءات الإدارية وتمييزها عن غيرها من التدابير الإدارية وكذلك خصائصها فيما يأتي:

أ- تعريف الجزاءات الإدارية:

القوانين التشريعية والتنظيمية التي أنشأت السلطات الإدارية المستقلة ونظمت مجالات عملها وحدودها، في حقيقة الأمر تقتصر على تلك القواعد القانونية الإستثنائية وغير المألوفة في نطاق القانون الخاص

1- وليد بوجملين، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص: 54.

2- إن نقل اختصاص القاضي الجنائي إلى السلطات الادارية المستقلة يجب أن يرافقه نقل للضمانات الأساسية للمحاكمة العادية وعدم الاحتجاج بالسرعة والفعالية لانتهاك حقوق الأفراد، أنظر عيساوي عزالدين، السلطات القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص: 74.

3- يعود تأسيس سلطة توقيع الجزاء إلى فكرة تأمين سير المرافق العامة بانتظام واطراد، فهذه الاخيرة تفرض تزويد جهة الادارة والاعتراف لها في مجال التعاقد بممارسة جملة من السلطات من بينها سلطة توقيع الجزاءات للضغط أكثر على المتعاقد معها واجباره على احترام شروط العقد والتقيد بالأجال وكيفيات التنفيذ دون حاجة للجوء للقضاء، بل دون حاجة للنص عليها قانونا، أنظر عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، الطبعة الخامسة، جسور للنشر والتوزيع، 2017، ص: 21.

والتي تمتاز بخصائص ذاتية نظرا لتأسيسها على فكرة السلطة العامة ولارتباطها بالمبادئ القانونية التي تحكم نظرية الضبط الإداري ولارتباطها كذلك بمبدأ مساواة جميع الأشخاص أمام النظام الإداري والمجالات الأساسية في الدولة، خصوصا مع الانفتاح على العولمة وحرية ممارسة الأنشطة، كما يتضمن جانب من تلك القواعد الاستثنائية تنظيم تدخل الدولة ومؤسساتها في الحياة العامة للأفراد، وهذا ما يجعل للسلطات الإدارية المستقلة أثناء ممارستها للنشاط الإداري الضبطي سلطة فرض جزاءات إدارية، يكون الهدف منها حماية المصلحة العامة من خلال الردع الإداري للمخالفة،¹ وهذا من شأنه أن يطرح السؤال حول تعريف هذه الجزاءات الصادر عن مثل هذه السلطات المستحدثة؟

وفي هذا الصدد وجدت عدة محاولات لتعريف الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة باعتبارها أداة الردع القانوني في مجال الضبط الإداري والممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة في إطار قيامها بالمهام المنوطة بها، وهذه التعريفات تنوعت وتأثرت من حيث صياغتها بطبيعة الموضوعات والنشاطات والمجالات التي تصدر وتوقع في نطاقها، كما نعلم فالسلطات الإدارية المستقلة تم إستحداثها على نطاق واسع في الجزائر لضبط العديد من القطاعات المالية والنقدية والإقتصادية والاعلام والصحافة والمحروقات وغيرها، وإختلف إستخدام المصطلحات التي تطلق على هذه الجزاءات، فهناك من إستخدم مصطلح العقوبة الإدارية وهناك من إستخدم مصطلح الجزاء الإداري، لكن المؤكد في هذا الصدد في القانون الجزائري هو غياب تعريف للجزاءات أو العقوبات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة وكذلك غياب تقنين موحد يعرف النظام القانوني للمخالفات والجزاءات التي توقعها تلك السلطات أثناء ممارسة مهمها الضبطية، وهذا الجزاء ينصرف إلى جريمة إدارية أو مخالفة إدارية، والتي عرفها الدكتور غنام محمد غنام بأنها " محل الجزاء أو العقوبة الإدارية، فهي فعل معاقب عليه بجزاء إداري وتتضمن مخالفة لقوانين وقرارات تنظيمية، وتختلف عن الجريمة الجنائية من حيث الجزاء والطبيعة".²

لكن بالنسبة لمصطلح الجريمة الادارية فهو ليس دارجا من الناحية الفعلية والدليل على ذلك أن كلا من النصوص القانونية والاحكام القضائية تفضلان التمسك بما يسمى "بالجرائم المنصوص عليها في القوانين و اللوائح"، ويدور التركيز فقط سواء في الفقه الإداري أو القضاء الإداري حول ما يسمى بالجزاءات الادارية، وعلى الرغم من كل هذا الإهتمام فلا يوجد مصطلح معين مخصص لهذه الجزاءات حتى أن

1- سليمان هندون، الضبط الإداري - سلطات وضوابط - مرجع سابق، ص84

2- غنام محمد غنام، القانون الاداري الجنائي والصعوبات التي تحول دون تطوره، المجلد 18، العدد 2، مجلة الحقوق الكويتية، 1994، ص: 295.

الغرامة المالية ذاتها ليست جزءا خاصا بالهيئات الإدارية وحدها، لأنه يمكن للقاضي العادي أن يحكم بها، ومع ذلك يبقى الجزاء الإداري هو العقوبة المقررة للمخالفة الإدارية.

ويعرفه الأستاذ عاطف البنا، بقوله " يقصد بالجزاء الإداري الذي تتخذه هيئات الضبط الإداري بهدف صيانة النظام العام في أحد نواحيه، التدبير الوقائي الذي يراد به إلقاء إخلال بالنظام العام ظهرت بوادره وخفيت عواقبه".¹

ويعرف الأستاذ أمين مصطفى محمد الجزاءات الإدارية بأنها تلك الجزاءات ذات الخصيصة العقابية التي توقعها الإدارة عند ممارستها لسلطاتها العامة على الافراد عقابا لهم على مخالفتهم للقوانين والأنظمة".²

وعرف الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الجزاءات الادارية بأنها "قرارات إدارية فردية ذات طبيعة عقابية جزاء مخالفة إلتزامات قانونية أو قرارات إدارية توقعها الادارة كسلطة عامة، بمناسبة مباشرتها لنشاطها وفقا للشكل والاجراءات المقررة قانونا، غايتها ضبط اداء الانشطة الفردية بما يحقق المصلحة العامة".³

أما مجلس الدولة الفرنسي فقد ذهب في تعريفه للجزاءات الإدارية بأنها " عبارة عن قرار إداري تصدره سلطة إدارية تسعى إلى كبح الخطأ، ويختلف عن التدابير البوليسية الإدارية من حيث أنه يهدف إلى معاقبة الشخص الذي خرق القواعد السابقة ولا يمنع الاضرار بالنظام العام"، ويعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن الجزاءات ذات الطبيعة القمعية في جوهرها والصادرة عن الجهات الإدارية، لا تنطلق من نية المعاقبة على خرق الإلتزام، بل تستند في الأساس إلى السلوك الشخصي الذي يعتبر مخالفة وإخلالا بالنظام العام،⁴ وعبر عن ذلك بهذا النص:

"Une sanction administrative est une décision administrative émanant d'une autorité administrative qui vise à réprimer un comportement fautif. Elle se distingue des mesures de police administrative en ce qu'elle vise à punir une

1- محمد عاطف البنا، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1984، ص: 395.

2- أمين مصطفى محمد، النظرية العامة في قانون العقوبات الاداري - ظاهرة الحد من العقاب- دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، 1996، ص: 227.

3- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضوابط العقوبة الإدارية العامة- تدرج العقوبة من الغرامة إلى الغلق الإداري-مرجع سابق، ص: 12.

4- Mariana-Hélène Firdion, le juge administrative et les sanctions administratives, le petit journal de droit public, Paris, France, 2017. P: 1-24.

personne qui a enfreint une réglementation préexistante et non à prévenir des troubles à l'ordre public".

وهذا الرأي الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في حقيقة الأمر يبين أنه يولي عناية بالغة بتحديد طبيعة الالتزام باحترام القانون من جانب الجهات الإدارية، ويرى أن إلتزام الإدارة بالقانون هو التزام سلبي ينحصر في وجوب إمتناعها عن مخالفة أحكام القانون،¹ وبذلك يكون الأصل في تصرفاتها هو المشروعية، ما لم تتضمن هذه التصرفات خروجاً على النصوص القانونية القائمة بالفعل، لكن من فقهاء القانون الإداري في فرنسا من ذهب إلى خلاف الرأي السابق بالقول أن التزام الإدارة باحترام القانون التزام إيجابي يتمثل في وجوب إسناد كافة الأعمال الإدارية (القانونية والمادية) إلى قاعدة قانونية تجيز لها القيام بهذه الأعمال،² وبالتالي يكون الأصل في تصرفاتها هو عدم المشروعية، إلا إذا أجاز لها القيام بها قانوناً، وقد ذهب آخرون إلى القول بعدم مشروعية الأعمال الإدارية، إلا إذا كانت تنفيذاً لقواعد تشريعية قائمة،³ وعموماً فكل القرارات الإدارية الفردية والمتضمنة لجزاءات إدارية، يجب أن تخضع لمبدأ المشروعية والذي يرتكز على قاعدة جوهرية وأساسية وهي حياد السلطات الإدارية المستقلة عن رغبات وأهواء الحكام وتقييدهم في ممارسة مظاهر السلطة العامة بالقواعد القانونية.

ويعرف الاستاذ G. Braiba أن الجزاء الإداري هو العقوبة التي تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة أو الصحة أو السلامة العامة، والتي تهدف إلى وضع حد للاضطراب أو الخطر ومنع حدوثه أو تكراره في المستقبل،⁴

ويعرف الاستاذ غنام محمد غنام الجزاء الإداري بأنه " إجراء عقابي يصدر عن الإدارة تطبيقاً لنص قانوني أو لائحة، دون تدخل من السلطة القضائية وهذا الإجراء يصدر في شكل قرار إداري فردي يعاقب المخالف لالتزام قانوني".⁵

1- يتضح من هذا الرأي أنه يؤدي إلى توسيع مجال حرية التصرف من جانب السلطة الإدارية .

2- يتضح من هذا الرأي أنه يستهدف التضييق من نطاق حرية التصرف من جانب السلطة الإدارية.

3- يؤدي هذا الرأي إلى منع السلطات الإدارية من مباشرة أعمالها الإدارية التي لا تدخل ضمن الأعمال المستندة للقواعد التشريعية القائمة.

4-Julien Bétaille, Dalila Chouki, Coralie Courtaigne-Deslandes, Maryse Deguerge, Elise Langelier, Les sanctions administratives dans les secteurs techniques, Rapport de recherche ; Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, Centre d'Étude et de Recherche sur l'Administration Publique (CERAP), 2017, P :25.

5- غنام محمد غنام، ، القانون الإداري الجنائي والصعوبات التي تحول دون تطوره، مرجع سابق، ص: 297.

ويعرف الأستاذ أمين مصطفى محمد الجزاء الإداري بأنه " تلك الجزاءات ذات الخاصية العقابية التي توقعها سلطات إدارية مستقلة أو غير مستقلة، وهي بصدد ممارستها بشكل عام لسلطتها العامة تجاه الأفراد، بغض النظر عن هويتهم الوظيفية، وذلك كطريق أصلي لردع خرق بعض القوانين واللوائح".¹

فمن خلال جملة التعريفات الفقهية وتعريف مجلس الدولة الفرنسي للجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطة العامة، بما فيها السلطات الإدارية المستقلة، فإنه يخرج عن نطاقها تلك الجزاءات التأديبية التي تصدر في إطار ممارسة الوظيفة العامة وكذلك الجزاءات التعاقدية التي يكون أساسها وجود عقد إداري، أي الجزاءات الإدارية الموقعة خارج مجال التأديب والتعاقد، وبالتالي فالجزاءات الإدارية التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة، هي عقوبة ناتجة عن خطأ، لكن سلطة هذه الأخيرة ليست على إطلاقها إذ يحتاج تطبيقها إلى إحترام ضمانات متعددة يستوجب مراعاتها من قبلها ولأجل ذلك فهي تخضع في سلطة توقيعها لرقابة القضاء الإداري الذي يلجأ إليه كل ذي مصلحة، والجزاءات الإدارية، يتم توقيعها على المخالف بموجب قرار إداري وبالتالي فإنه يتعين لصحتها أن يكون ذلك القرار الإداري مشروعاً ومستوفياً لشروط صحته وتعني صحة القرارات الإدارية وسلامتها هنا، مشروعيتها وعدم خروجها عن أحكام ومبادئ مبدأ المشروعية الذي يسود الدولة، أي أن فكرة سلامة القرارات الإدارية مرتبطة بمبدأ خضوع السلطة الإدارية المستقلة للقانون كحتمية قانونية لسيادة مبدأ المشروعية، ويقصد بمبدأ المشروعية في معناه العام والشامل سائدة القانون أي خضوع جميع الأشخاص بما فيها السلطة العامة بكل هيئاتها وأجهزتها للقواعد القانونية السارية المفعول بالدولة،² ويمتد سريان مبدأ المشروعية ليشمل كل مصادر المشروعية من قواعد مكتوبة وغير مكتوبة، فيشمل التشريع لما يحتويه من قواعد متدرجة من حيث القوة والالزام من قواعد الدستور والمعاهدات والتشريع العادي واللوائح كما يشمل المصادر الأخرى لمبدأ المشروعية كالعرف والمبادئ العامة للقانون، وهذا ما عبر عنه الأستاذ عمار بوضيف بنطاق مبدأ المشروعية من حيث تدرج النصوص القانونية.³

1- أمين مصطفى محمد، النظرية العامة في قانون العقوبات الإداري - ظاهرة الحد من العقاب - مرجع سابق، ص: 227.

2- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص: 08.

3- عمار بوضيف، دعوى الإلغاء في قانون الاجراءات المدنية والادارية - دراسة تشريعية وقضائية وفقهية - مرجع سابق، ص: 11.

ب- تمييز القضاء الإداري بين الجزاءات الإدارية والتدابير الإدارية الأخرى:

رغم أن إعطاء إمتياز فرض الجزاءات للسلطات الإدارية المستقلة قد يكون فيه تعد على إختصاص القضاء، كون سلطة الجزاء محصورة تقليديا بيد القضاء لكن المصلحة العامة اقتضت منح هذه الصلاحية وهذا الإمتياز لمثل هذه السلطات والملاحظ أن الجزاءات الموقعة من هذه الأخيرة تشترك مع العقوبة الموقعة من القضاء في صفة العمومية حيث أن توقيعها يكون على كل من يخالف القانون دون تطلب توافر رابطة خاصة بينه وبين السلطة الإدارية المستقلة أو القضاء.

وتقوم هذه السلطات الإدارية المستقلة بتوقيع جزاءات مختلفة في كل القطاعات التي تنظمها، وتخضع لنفس النظام الاجرائي المتبع أمام القضاء فهي ملزمة بإحترام مبدأ الحق في الدفاع وتلتزم الحياد والاستقلالية وتكرس نظام الامتناع الذي يمنع أي عضو في الهيئة الإدارية المستقلة من المشاركة في المداولات المتعلقة بأي حالة محل عقوبة إذا كانت تربطه رابطة شخصية به، وكذلك تكرس نظام التنافي الذي يعني عندما تكون وظيفة أي عضو من أعضاء السلطات الإدارية المستقلة تتنافى مع ممارسة أية وظيفة أخرى مهما كانت، إلى جانب ذلك فإن الجزاءات التي تصدرها السلطات الإدارية المستقلة هي قرارات إنفرادية ووجب إخضاعها لرقابة القضاء،¹ إضافة إلى ضرورة إحترام مبدأ المواجهة،² بما فيهم وجوب مواجهة الخصوم لبعضهم البعض بادعاءاتهم ودفعوهم ويلتقي الخصوم أمام المحكمة، ولا يجوز للمحكمة الفصل بحكم ما لم يحضر الخصم الموجه له الادعاء لسماعه وإبداء آراءه فيه، ولايجوز سماع خصم إلا بحضور خصمه وبعد استدعائه، ويبقى الإعتراف للسلطات الإدارية المستقلة بسلطة توقيع الجزاءات الإدارية تجسيد

1- المادة 03 الفقرة الثالثة من القانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديدة الرسمية، العدد 21 لسنة 2008، " يلتزم الخصوم والقاضي مبدأ الوجاهية".

2- يقصد مبدأ المواجهة أن تسير كافة إجراءات الدعوى في مواجهة جميع الأطراف، بحيث توضع جميع العناصر والمستندات المقدمة من أحد الأطراف في الدعوى تحت نظر الطرف الآخر للإطلاع عليها وإبداء ملاحظاته بشأنها، أنظر عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، توزيع منشأة المعارف، القاهرة، 2008، ص ص:364-365.

و هذا المبدأ من أهم المبادئ التي تقوم عليها الخصومة وتضمنه المادة 3 من قانون الاجراءات المدنية والادارية : "... يلتزم الخصوم والقاضي مبدأ الوجاهية...". و هذا معنا وجوب مواجهة الخصوم لبعضهم البعض بادعاءاتهم ودفعوهم ويلتقي الخصوم أمام المحكمة و لا يجوز للمحكمة الفصل بحكم ما لم يحضر الخصم الموجه له الادعاء لسماعه و إبداء آراءه فيه و لايجوز سماع خصم الا بحضور خصمه و بعد استدعائه،ورفضه الحضور يترتب عن هذا المبدأ استحالة الخصومة بين حاضر و غائب، كما ان المادة 3 في فقرتها 3 ألزمت القاضي بمهده الوجاهية وليس الأطراف فقط.

لمقولة الفقه الإداري بأنه ليس في الأنظمة الحرة ما يحول دون الإعراف للإدارة بسلطة توقيع الجزاءات التي تكفل تنفيذ القوانين بشرط أن يكون ذلك في نطاق محدود وعلى نحو لا ينال بأي شكل من الردع الجنائي،¹ وقبل التطرق للتمييز بين الجزاءات الإدارية الصادرة عن هذه السلطات المستحدثة وباقي التدابير الإدارية الأخرى، يجب أن نفرق بين تلك الجزاءات ومثيلتها من العقوبات الجنائية، حيث أنها تشترك مع العقوبة الجنائية في بعض الخصائص، منها الخضوع لمبدأ الشرعية حيث أنه لا جريمة ولا عقوبة دون نص قانوني، وهو ما نصت عليه المادة الأولى من قانون العقوبات،² وكما نعلم هذا المبدأ من المبادئ الأساسية في التشريعات المقارنة وقد أخذت به جميع الدول وكرسته في قوانينها وتشريعاتها الجزائية والعقابية، لأنه يشكل ركيزة أساسية للحرية الشخصية، فالأصل في الأفعال هو الإباحة، لكن يبقى الإستثناء عن هذا الأصل العام هو التجريم، أي تجريم الأفعال والتصرفات التي من شأنها المساس بمصالح الأفراد ومصالح المجتمع ككل، فهذا المبدأ يبين ويوضح حدود حرية الأفراد ويبين كذلك نوع القعاب على مخالفتهم لتلك الحرية، وهو ذات الأمر بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة، حيث أن هذه الأخيرة تخضع لهذا المبدأ وتراعي إحترامه وفقاً لحدودها الوظيفية، وبالتالي بات لكل مخالفة إدارية عقوبة إدارية أيضاً.

لكن يجمع بين العقوبات الإدارية وكذلك العقوبات الجنائية، صفة العمومية، فكلاهما توقع على كل من يخالف النصوص التشريعية أو التنظيمية، لكن الفرق بينهما في مجال السلطات الإدارية المستقلة، هو أن العقوبة الإدارية الصادرة عن هذه السلطات، يتطلب وجود رابطة بينها وبين ذلك المخالف، كون هذه السلطة تعمل على تنظيم مجال معين وهذا المجال أو القطاع هو الذي يمارس فيه ذلك المخالف نشاطه، وهو ما يجعل هناك نوع من العلاقة بين الطرفين دون تطلب ذلك لوجود رابطة عقدية بينهما، وفي هذا الصدد يرى الأستاذ محمد باهي أبو يونس بأن الجزاءات الإدارية لا تعدو أن تكون عقاباً يعهد المشرع بسلطة توقيعه إلى جهة إدارية على كل من يخالف إلتزاماً قانونياً أو لا يمثل لأحد القرارات الإدارية، والجزاء بهذا المفهوم إن كان في الماضي يعكس أحد إمتيازات

1- محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2000، ص: 04.
2- المادة 01 من القانون رقم 15-19 المؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 الموافق ل 30 ديسمبر سنة 2015 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 71 لسنة 2015، والتي تنص على "لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون".

السلطة العامة التي تجد مبررها في إعتبارها وسائل منتجة لأداء وظائفها، فإنه قد أضحى اليوم إجراء مستقلا عنها، له موجبات تستلزمه وضمانات تحول دون الإنحراف في تطبيقه مما يعكس تميزه عن الجزاء الجنائي، فهو من الناحية العضوية ينعقد الإختصاص باتخاذها، لجهة إدارية مستحدثة تتمثل في السلطة الإدارية المستقلة المختصة، ومن ناحية الغاية هدفه الردع كجزاء عن مخالفة،¹ فالعقوبة الإدارية الصادرة عن الإدارة بصفة عامة والسلطات الإدارية بصفة خاصة، كظاهرة جديدة لإستبدال الردع الجزائي بالردع الإداري، لتتقادم سلبياته، خصوصا أنه في المجال الإداري المخالف لا تتشكل لديه نية إجرامية.²

فالسطات الإدارية المستقلة تراعي جميع الاجراءات والضمانات القانونية حال ممارستها لسلطة العقاب وذلك بسبب الغاية منه، فهي تعاقب على تقصير في أداء الالتزامات وهذه الغاية العقابية تستنبط من الدافع ورائها وهو ما يميزها عنباقي التدابير الإدارية الوقائية، وكذلك التدابير الاصلاحية، فالجزاء الإداري يتسم بغايته العقابية فهو يعاقب على التقصير في أداء إلتزام ما، في حين أن تدابير الضبط الإداري تستهدف على وجه الخصوص إما الوقاية أو الإصلاح وهو ما سنفصله فيما يلي:

1- تمييز القضاء الإداري بين الجزاءات الإدارية وبين التدابير الإدارية الوقائية:

يميز القضاء الإداري بين الجزاءات الإدارية التي تصدر عن السلطات الإدارية المستقلة وبين التدابير الإدارية الوقائية من حيث غاية كل منهما، حيث يعتبر أن الجزاءات التي لا تستهدف العقاب على التقصير في أداء إلتزام ما وتستهدف الوقاية³ من مخالفة يتعذر إصلاحها، لا تعتبر جزءا إداريا بل هي تدبير وقائي وبالتالي فهو يرفض إعتبارها من قبيل الجزاءات الادارية.

والقاضي الإداري يلجأ إلى إعتداد الغاية من الجزاء على وجه الخصوص للفرقة بين الجزاءات الإدارية والتدابير الإدارية الوقائية لأن كلاهما لا يخضعان لنظام قانوني موحد، إضافة إلى التشابه

1- محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، مرجع سابق، ص: 13.

2- عبد العزيز خلفه، ضوابط العقوبة الإدارية - تدرج العقوبة من الغرامة إلى العلق الإداري - مرجع سابق، ص: 22.

3- هناك من الفقه من إعتبر الجزاءات الادارية أسلوبا من أساليب الضبط تقوم به سلطات الضبط المختلفة من أجل صيانة النظام العام في أحد نواحيه، فهي بذلك إجراء وقائي تهدف الإدارة به إخفاء خطر الاخلال بالنظام العام بعدم إتاحة الفرصة لمصدر التهديد من التمكن من إحداث الضرر، بذلك فهو لا ينطوي على معنى العقاب، أنظر سليمان همدون، الضبط الاداري - سلطات وصوابط- مرجع سابق، ص: 84.

الكبير بينهما، فالغاية العقابية هي المعيار الحاسم في التمييز بينهما بالنسبة للقاضي الإداري حيث تعاقب الجزاءات الإدارية على التقصير في أداء الإلتزامات عكس الجزاءات الإدارية الوقائية التي تسلط عقوبة وقائية فقط، حيث أنها تخلو من الصفة العقابية فهي ذات صفة وقائية قمعية تهدف لمنع وقوع المخالفة التي توشك أن تصدر عن طرف ما.

ويعتبر القضاء الإداري أن المحتوى المادي للعقوبة يبرر ويشرح الغاية منها، فالغرامة ليس لها أثر للحفاظ على النظام العام فغايتها العقابية هي توقيع عقوبة أو جزاء على مخالفة نظام معين والمثال على ذلك المادة 27 من القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 والمتعلق بالمنافسة،¹ حيث تنص على " تعدل أحكام المادة 58 من الأمر 03-03 وتحرر كما يلي: يمكن مجلس المنافسة إذا لم تنفذ الأوامر والإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادتين 45 و46 من هذا الأمر في الآجال المحددة، أن يحكم بغرامات تهديدية لا تقل عن مبلغ مائة وخمسين ألف دينار عن كل يوم تأخير" فهذه العقوبة المتضمنة لغرامة مالية لا تستهدف حفظ النظام، بل هي عقوبة عينية لمخالفة محددة وهو ما يبرر توجه القضاء الإداري.

لكن هناك نقطة مهمة جدا وهي المحل القانوني للتدبير فإذا أخذنا برأيه على إطلاقه وعمومه فلا يعد من حيث المبدأ جزاء إداري كرفض منح ترخيص مثلا، لأنه يعاقب على تقصير سابق في أداء الإلتزامات بل على العكس من ذلك نجد أن سحب الترخيص ينطوي على جزاء أكثر إيلاما، وهو الحال نفسه بالنسبة للعقوبات السالبة للحقوق كحظر النشاط أو سحب الترخيص، أو سحب الإعتماد فهي الأخرى عقوبات أشد إيلاما وتخرج من مجال التدابير الإدارية الوقائية إلى فئة الجزاءات الإدارية كما هو الحال بالنسبة للجنة بورصة القيم المنقولة حيث تنص المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 على "العقوبات التي تصدرها الغرفة في مجال أخلاقيات المهنة والتأديب هي:الانذار والتوبيخ، حظر النشاط كله أو جزئه مؤقتا أو نهائيا، سحب الإعتماد"² فهذه

1- القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008 المتعلق بالمنافسة، المعدل و المتمم للأمر رقم 03-03 ، الجريدة الرسمية لسنة 2008، العدد 36.

2- المرسوم التشريعي 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

العقوبات التي تصدرها اللجنة المصرفية هي جزاءات إدارية وليست تدابير، إذ قامت بسحب ثلاثة إتمادات لبنوك خاصة كجزاء لمخالفة التنظيم،¹ وتأسيسا كذلك على هذا الطرح فإن سحب الترخيص ينتمي إلى إجراءات الضبط الإداري إذا كنا أمام حالة الحفاظ على الأمن العام، في حين يعتبر جزاء إداري إذا اتخذته السلطة الإدارية المستقلة على إثر ارتكاب مخالفة.

وفي هذا الصدد نتسأل، إلى جانب توقيع عقوبة سحب الاعتماد ألم يكن من الواجب إلزام البنك المخالف بالعمل بنص المادة 81 من الأمر رقم 11-03 التي تنص على "يمنع على كل مؤسسة من غير البنوك والمؤسسات المالية أن تستعمل إسما أو تسمية تجارية أو إشهار أو بشكل عام أية عبارات من شأنها أن تحمل إلى الاعتقاد أنها معتمدة كبنك أو مؤسسة مالية"².

ويجدر التمييز كذلك بين الجزاء الإداري والتدابير الوقائية عندما نكون بصدد جزاءات لها غاية مزدوجة أي وقائية وعقابية في أن واحد وهذا هو الحال بالنسبة لغلق أحد مقالع الحجارة مثلا والمتمثل في جزاء على تقصير في أداء إلتزام وفي شكل تدبير يستهدف حظر وإزالة الخلل المرتبط بالتقصير.

وأيا كان المعيار المعتمد في التمييز بين الجزاءات الإدارية التي تصدرها السلطات الإدارية المستقلة أوالتدابير الإدارية الوقائية الأخرى فإن الغاية العقابية تبقى هي المعيار الراجح في التمييز ويبقى للقضاء الإداري السلطة في الرقابة عليها والتمييز بينها، خصوصا أن للجزاء الإداري صفة ردعية كأثر لمواجهة الوقوع الفعلي للمخالفة بهدف ردع مقترفها وزجر غيره أن يأتي مثلها بهدف حماية النظام العام،³ فالغاية المبتغاة من كل من الجزاء الإداري وتدابير الضبط الإداري هي الفيصل في التمييز بينهما، فإذا كانت الغاية ردع المخالف وزجر غيره كنا أمام الجزاء الإداري، أما إذا كان القصد من الإجراء توقي ارتكاب مخالفة ووقوعها وشيك، كنا أمام تدابير الضبط الإداري.

1- تتمثل هذه البنوك في كل من : بنك الخليفة، البنك الصناعي التجاري، البنك الاتحادي.

2- الامر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

3- عبد العزيز خلفه، ضوابط العقوبة الإدارية - تدرج العقوبة من الغرامة إلى الغلق الإداري - مرجع سابق، ص:16-17.

2- تمييز القضاء الإداري بين الجزاءات الإدارية والتدابير الإدارية الإصلاحية:

يعتمد القضاء الإداري دائما على معيار الغاية من الجزاء في تفرقة بين الجزاءات التي تصدر عن السلطات الإدارية المستقلة وبين التدابير الإدارية الإصلاحية، حيث يعتبر القضاء الإداري أن الغاية من فرض غرامة كزيادة على التأخير في دفع ضريبة ما لا يمثل سوى تدبير إصلاحي الهدف منه الحفاظ على مصالح الخزينة العمومية أما الغرامة التي تهدف للعقاب نتيجة إخلال بالتزام معين فهي جزاء إداري.¹

وقد تبنى المجلس الدستوري الفرنسي نفس المعيار الذي إنتهجه القضاء الإداري وأكد عليه من خلال إقراره بأن مبادئ قانون العقوبات كمبدأ عدم رجعية القوانين وحالة الضرورة وحقوق الدفاع لا تطبق إلا على تلك التي لها طابع التعويض المادي،² وتبقى دائما الاشكالية مطروحة عندما يجتمع العقاب والإصلاح معا، حيث تثير مسألة زيادة الرسوم مشكل على قدر كبير من الصعوبة، فإذا كان طابع الجزاء يهيمن على الغالبية منها، فهذه الزيادة من وجهة نظر القضاء الإداري لا تنطوي على طابع العقوبة بل ينظر إليها على أنها ضريبة تكميلية هدفها حماية مصالح الخزينة العمومية، أما السلطات الإدارية المستقلة فهي تعتبرها عقوبة للمولين المتأخرين في الوفاء بما عليهم و أبرز مثال على ذلك هو العقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات حيث تنص المادة 59 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة،³ على " يمكن لمجلس المنافسة إقرار غرامة لا تتجاوز مبلغ خمسمائة ألف دينار جزائري بناء على تقرير المقرر ضد المؤسسات التي تتعمد تقديم معلومات خاطئة أوغير كاملة بالنسبة للمعلومات المطلوبة أو تتهاون في تقديمها طبقا لأحكام المادة 51 من نفس القانون وألتي تقدم المعلومات المطلوبة في الآجال المحددة من قبل المقرر، و يمكن للمجلس أيضا أن يقرر غرامة تهديدية تقدر بخمسين ألف دينار جزائري عن كل يوم تأخير".

1- نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص: 60.

2- محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1997، ص: 45.

3- الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

وكذلك الحال بالنسبة لنص المادة 148 من القانون 01-02 المتعلق بالكهرباء ونقل الغاز بواسطة القنوات،¹ حيث تنص على " يحدد مبلغ الغرامة المنصوص عليها في المادة 141 أعلاه في حدود ثلاثة في المائة من رقم أعمال السنة الفارطة للمتعامل مرتكب المخالفة دون أن يفوق مبلغ خمسة ملايين دينار ويرفع إلى خمسة في المائة في حالة العود دون أن يفوق عشرة ملايين دينار".

ومع ذلك فالفقه والقضاء كلاهما ينظران إلى الغرامة الضريبية على أنها ذات طبيعة مختلطة فأحيانا تكون من قبيل الجزاءات وأحيانا أخرى من قبيل التعويض المادي ومع ذلك يبقى معيار الغاية هو المعيار الوحيد للتفرقة بين الجزاءات الإدارية التي تصدرها السلطات الإدارية المستقلة وبين الجزاءات الإدارية الإصلاحية.

ت- خصائص الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة:

إن التطور القانوني في مجال السلطات الإدارية المستقلة أدى بدوره إلى التطور في مجال الجزاءات الإدارية الصادرة عنها، وكلا هذين التطورين في حقيقة الأمر هما نتاج للتطور الفقهي والقضائي في القانون الإداري، حيث أدى ذلك إلى تأصيل فكرة الجزاءات الإدارية الصادرة عن تلك السلطات، فهذه الأخيرة وهي بصدد ممارسة أنشطتها ولما تتمتع به من إمتيازات السلطة العامة خولها المشرع إتخاذ ما تراه مناسبا من إجراءات تضمن بها ضبط القطاعات المختلفة وتحقيق المصلحة العامة حتى لو إنطور ذلك على توقيع جزاء إداري ضد كل مخال للنصوص القانونية والتنظيمية المعمول بها.²

فالسطات الإدارية المستقلة تمارس مهامها في عدة قطاعات وعدة مجالات وبالتالي تعددت الجزاءات التي يناط بها توقيعها، فهي لم تتوقف على أن تكون أداة سريعة الفاعلية للضبط، بل ولم تعد مقصورة على أن تكون وسيلة لتنظيم المرور وتحقيق الأمن على الطرق العامة فقط، وإنما ظهرت كأداة فعالة في قطاعات مختلفة ومجالات متباينة، مثل قطاع المحروقات والمناجم

1- القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء ونقل الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

2- نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص: 54.

والإتصالات، حيث إعترف لها المشرع بصلاحيه توقيع عدة جزاءات،¹ كسحب التراخيص، والحرمان من المساعدات التي تقدمها الدولة للصحف المكتوبة، وكذلك فرض الغرامات المالية والتي أصبحت من أبرز الجزاءات التي تصدرها السلطات الإدارية المستقلة، لكن لهذه الجزاءات الإدارية ذاتية مستقلة تتمثل في كون هذا النوع من الجزاءات الإدارية يصدر عن السلطات الإدارية المستقلة والمختصة، وكذلك لكونه يتصف بالعمومية.

1- الجزاء الإداري يصدر عن سلطة إدارية مستقلة:

تتميز الجزاءات الإدارية التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة بذاتيتها العضوية، كونها تشاطر القضاء الإداري إختصاصه الأصيل بتوقيع العقوبات، لكن المجلس الدستوري الفرنسي عند إقراره لدستورية الجزاءات وإعترفه بها، لم يعني أنه قد تخلى عن طابع الإستقلالية الذي يميز القضاء الإداري بصفة خاصة والقضاء ككل، فمبدأ إستقلالية القضاء بالنسبة له هو مبدأ دستوري ثابت ويلاحظ كذلك أن الأحكام التي أكد بمناسبةها دستورية الجزاءات الإدارية التي تفرضها تلك الهيئات، كانت كلها أحكام لقضايا أحد أطرافها هيئة إدارية مستقلة، ومثال ذلك المجلس الأعلى للإذاعة والتلفزيون،² كما أنه قد أقر لسلطة إدارية مستقلة ذات إختصاص مكاني بأن تصدر جزاء يتمثل في غرامة مالية بغرض ضمان تحصيل الضريبة المحلية، والضريبة رغم صفتها المالية إلا أنها ليست من قبيل الجزاءات، وتخضع لقانون الضرائب و الذي يمثل مجموعة من القواعد القانونية المتعلقة بالضرائب والرسوم المطبقة على التجار والأنشطة الصناعية والتجارية والصناعية،³ لكن الملاحظ هو أن المجلس الدستوري الفرنسي قد سمح أولاً ومن خلال الحكم الخاص بلجنة مضاربات البورصة بممارسة سلطة العقاب بواسطة سلطة ادارية مستقلة تتصرف في إطار إمتيازات السلطة العامة، حيث أن من المستقر عليه في الفقه الإداري أن الجزاءات

1- حمادي نوال، الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري - مثال السلطات الإدارية المستقلة - مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، جامعة عبدالرحمان ميرة، بجاية، 2011، ص 04.

2- قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 89-266 الصادر بتاريخ 28 ديسمبر 1990.

3- BEN AMARA Mansour, BOUZNAD Hocine, le droit fiscal des affaires en algerie, Edition HOUMA, 2012, P :16.

الصادرة عن هيئات خاصة تساهم في تسيير مرفق إداري عام تعد جزاءات إدارية طالما أنها تمارس عملا يندرج في إطار إمتيازات السلطة العامة.¹

والجدير بالملاحظة أن القضاء الإداري في فرنسا لم يرفع صراحة فرض الجزاءات من طرف السلطات الإدارية المستقلة إلى مصاف المبادئ الدستورية وهو نفس الشيء في الجزائر حيث أعرب المشرع عن حيدة هذه السلطة الجزائية الممنوحة للهيئات الإدارية المستقلة، وهو بالفعل ما يفرضه الواقع العملي لأي سلطة إدارية، ويضاف إلى ذلك أيضا أن هناك العديد من السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا قد تم منحها سلطات جزائية دون أن يتوافر لها طابع الإستقلالية مثل الهيئات الضريبية والتي لم يعترض المجلس الدستوري الفرنسي على سلطتها الجزائية بل ساهم في إقرار الكثير من هذه السلطات خصوصا بعد إنتشار مبدأ تخصيص المؤسسات العامة.²

أما القضاء الإداري الجزائري فنجده ورغم تعدي السلطات الإدارية المستقلة على إختصاصه الأصيل بفرض الجزاء الإداري، قد تخلى عن ضمانات إستقلالية هذه الهيئات في توقيعها للجزاءات الادارية، لكونها ضمانات تلحق بالضمانات الوظيفية وذلك بهدف تجنب أي جزاء جائر وكما هو معروف فإن القاضي الإداري هو القاضي الطبيعي للدعاوى المتعلقة برقابة مشروعية القرارات الإدارية إلا أن النصوص القانونية المتعلقة بالسلطات الإدارية المستقلة ليست واضحة في الطعن أو حتى في الإجراءات الواجب إتباعها في ذلك، حيث خول المشرع الجزائري لمجلس الدولة حق النظر في الطعون في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة كما هو الحال بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها،³ كذلك القرارات التي يصدرها مجلس النقد و القرض، والقرارات الصادرة عن سلطة ضبط البريد والمواصلات،⁴ أما فيما يخص قرارات مجلس المنافسة، فقد قسمها المشرع إلى قسمين، فقرارات المجلس القاضية برفض التجميعات تكون محل الطعن أمام مجلس الدولة، في حين أن باقي القرارات المرخص بها لا تكون محل طعن قضائي،

1- نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص: 55.

2- عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص: 13-19.

3- تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، تأسست بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 مايو سنة 1993 المعدل والمتمم والمتعلق ببورصة القيم المنقولة.

4- تم إنشاء سلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية في إطار تحرير سوق البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

لكن المشرع في هذه الحالة قد أغفل حق الأطراف الخارجة عن عملية التجميع رغم أنه يمكن أن يتضرروا من الترخيص.¹

ما يمكن قوله عموماً هو أن المشرع قد أصاب بإخضاع بعض قرارات السلطات الإدارية المستقلة لرقابة القضاء الإداري من خلال الطعن فيها وكذلك أصاب بتحديدته للجهة القضائية التي تمارس هذه الرقابة، لكنه أغفل ذلك فيما يخص القرارات التنظيمية الصادرة عن مجلس النقد والقرض حيث نصت المادة 65 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض إلى قابلية القرارات التنظيمية الصادرة عن مجلس النقد والقرض للطعن بالإبطال دون تحديد الجهة القضائية المختصة بذلك.

وبالرجوع لنص المادة 33 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة،² التي تنص على "يمكن في حالة حصول طعن قضائي أن يؤمر بتأجيل تنفيذ أحكام اللائحة المطعون فيها إذا كانت هذه الأحكام مما يمكن أن تنجر عنه نتائج واضحة الشدة والافراط أو طرأت وقائع جديدة بالغة الخطورة منذ نشرها" فنص هذه المادة تخضع القرارات التنظيمية للطعن القضائي لكنها لم تبين الجهة القضائية التي يطعن أمامها أي أن المشرع قد ترك المجال مفتوحاً، فهو نص صراحة على خصوع القرارات الصادرة عن لجنة بورصة القيم المنقولة ومراقبتها للرقابة القضائية دون تحديد الجهة التي تقوم بذلك.

وبالرجوع كذلك لنص المادة 150 من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات،³ والتي تنص على " يجب أن تكون العقوبات مبررة ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي" فهنا المشرع لم يحدد صراحة جهة الطعن، لكن بالرجوع للمادة 139 من نفس الأمر والتي تنص على " يجب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبررة ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة"، حيث أكد الاستاذ رشيد زوايمية بأن القاضي المختص بمثل هذه

1- عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في قانون الاعمال، جامعة تيزي وزو، 2006، ص: 152.

2- المرسوم التشريعي 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

3- القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

الطعون هو القاضي الإداري ممثلا في مجلس الدولة وليس المحكمة الادارية،¹ كما نجد أيضا أن المشرع في العديد من الحالات سكت عن تحديد الجهة الخاصة بالرقابة القضائية على قرارات بعض السلطات الإدارية المستقلة كما هو الحال بالنسبة لقرارات المركز الوطني للسجل التجاري، القرارات التحكيمية الصادرة عن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها وبعض قرارات اللجنة المصرفية، ونجد أن المشرع نص صراحة على عدم جواز الطعن في القرارات التحكيمية الصادرة عن لجنة ضبط الكهرباء والغاز، لكن من وجهة نظرنا هذا غير دستوري لأن الدستور ينص على إخضاع كل القرارات الإدارية للرقابة القضائية.

وما يمكن إستخلاصه مما سبق هو أن الجزء الإداري الذي تسلطه السلطات الإدارية المستقلة لا يعتبر تعديا على إختصاص القاضي الاداري، لأن هذا الأخير يمارس دورا رقابيا، لأن المشرع سمح بالطعن في تلك الجزاءات الإدارية أمام الجهات القضائية الإدارية المختصة، سواء ممثلة في مجلس الدولة أو المحكمة الادارية، وتمكين السلطات الإدارية المستقلة من ناحية ثانية، من سلطة توقيع الجزاء الإداري الذي هو في الأصل من إختصاص القاضي الإداري أدى إلى تقليص دور هذا الأخير وهذا له دوافع ومبررات يمكن إجمالها فيمايلي:

1-1- فعالية العقوبة الموقعة من السلطات الإدارية المستقلة:

سلطة فرض الجزاءات التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر ترجع لعدة عوامل منها ما يرجع لعوامل تاريخية تتمثل في ميراث عن الاستعمار، فقد ورثت الجزائر مهامها متعددة تعود في الاساس لاختصاص القاضي الجزائري أصلا وانتقلت للقاضي الإداري بعد بروز فكرة القانون الإداري الجنائي وكذلك منها ما يعود إلى التحول في النظام الإقتصادي بتبني النظام الإقتصادي الموجه والذي أدى بدوره إلى تبني نظام الردع الإداري الذي توسع إلى القطاع الإقتصادي ولم يبقى حكرا على الضرائب فقط، وكذلك نقل اختصاص القاضي الجزائري بفرض العقوبة إلى الادارة ، يبرره تراكم القضايا في المحاكم وكذلك بطء الاجراءات في التقاضي.²

1-ZOUAIMIA Rachid. Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien. Revue IDARA.ENA. N 29, 2005, PP: 08-09.

2-ZOUAIMIA Rachid, les instruments juridiques de la régulations économiques en Algérie. Op.Cit, P: 154.

« pour la doctrine le transfert de competence du juge penal au profit de l'administration en matiere de repression des infractions economiques et assimilees se justifie essentiellement tant par l'impuissance du juge a sanctionner qu'a la lenteur a l'exces de la justice penale consecutive a l'engorgement des tribunaux ».

خصوصا أن الهدف من وظيفة ضبط القطاعات المختلفة يكمن في إيجاد حلول غير مؤلوفة في القانون الكلاسيكي من خلال سلطة ردعية عن طريق توقيع عقوبات تواجه جميع المخالفات بمرونة وسرعة وهو ما يمنحها خصوصية ذاتية، إذ تعمل على جعل دور القاضي الإداري محدود في القطاعات التي تشرف عليها هذه السلطات الإدارية المستقلة، نظرا لبطئه في إصدار الأحكام حيث يتسم بالطول وكذلك عدم تلاؤم بعض العقوبات الإدارية مع طبيعة النشاطات في العديد من القطاعات، وفي هذا الصدد يرى الاستاذ « Philippe Marini » أن السلطات الإدارية المستقلة في مجال البورصة لا يمكن أن تحقق الفاعلية المرجوة منه ما لم تمنح سلطة توقيع جزاءات.¹ كذلك أن العقوبة التي تفرضها السلطات الإدارية المستقلة تكون بشكل كبير أكثر فعالية وسرعة ومرونة، لأنها تحقق الهدف المنتظر منها، بمعالجت المخالفة بسرعة وبمرونة، فتسلط العقوبة المناسبة للإخلال بأداء إلتزام ما في الوقت المناسب، فهي تمتاز بالرد أكثر من القاضي الإداري فعقوبة سحب الترخيص مثلا أكثر إيلاما من عقوبة الغرامة.

1-2- خصوصية الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة:

تصدر السلطات الإدارية المستقلة العديد من العقوبات بإستثناء العقوبات السالبة للحرية، حيث أن العقوبات التي تصدرها هذه السلطات لها خصوصية بارزة فهي تصدر عن هيئة إدارية لكن ليست هيئة قضائية، فالمشرع والفقهاء كيفأها على أنها هيئات إدارية والجزاء الذي توقعه يكتسب الصفة الإدارية، وهذا ما يميزه عن الجزاء الذي يصدره القاضي الإداري، كما أن هذا الجزاء يندرج في إطار ما تتمتع به هذه الأخيرة من إمتيازات السلطة العامة، ويتخذ هذا الجزاء أيضا صفة إنفرادية أي يصدر دون أخذ رأي الشخص المعني به مع أنه يولد أثاره إتجاه هذا الشخص.

كذلك تبرز خصوصية العقوبة التي تصدر عن السلطات الإدارية المستقلة من حيث طابعها الردعي والذي يكمن في الهدف من توقيع العقوبة،² فهي تعاقب على مخالفة إلتزام معين ومواجهة تصرف مخالف للقواعد القانونية وتتمتع تلك الهيئات بسلطة تقديرية واسعة في تحديد المخالفة

1- PHILIPPE Marini, la gouvernance des sociétés cotées face à la crise – pour une meilleure protection de l'intérêt social- Op.Cit, P : 55.

2- عيساوي عز الدين، و المالي، السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي مرجع سابق، ص:25-27. أنظر كذلك، نسيعة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص: 59.

وفرض العقوبة، وتلك العقوبات التي تفرضها ليست عقوبات تأديبية لأنها توقع على الأعوان الاقتصاديين المرتبطين بهذه السلطات عن طريق أنظمة، لكن رغم ذلك فإن فرض العقوبات يمكن أن لا يكون مرتبط بنظام معين وإنما بالمخالفة للقوانين والتنظيمات بصفة عامة.

وبالتالي ما يمكن استخلاصه هو أن اصطلاح السلطات الإدارية المستقلة بتوقيع جزاءات إدارية لا يعد إعتداء على إختصاص القضاء، فالواقع يؤكد أن السلطة القضائية تفصل في المنازعات الخاصة بصحة العضوية لأعضاء السلطات الإدارية المستقلة وهي في الأصل تتعلق بالسلطة التشريعية، كما أن القاضي يصدر أحكاما في منازعات السلطات الإدارية المستقلة المختلفة ويحكم بإبطال غير المشروع من قراراتها، هذا إلى جانب أن تلك السلطات تصدر لوائح تنظيمية هي في الأصل من إختصاص التشريع، ولصحة الإختصاص بتوقيع الجزاءات الإدارية فإنه يتعين توقيعها من أحد الأجهزة الإدارية التابعة للدولة، أي من أحد أشخاص القانون العام كما أنه يتعين دخول توقيع الجزاء في نطاق ما تتمتع به السلطة العامة من إمتيازات،¹ والسلطات الإدارية المستقلة هي أحد مؤسسات الدولة لكن تتمتع باستقلالية وهي في الحقيقة تمثل طريقة في الضبط الغير المباشر الذي تمارسه الدولة، ودخول تلك الجزاء الإدارية ضمن إختصاصاتها نظرا لما تتمتع به من إمتيازات السلطة العامة.

2- عمومية الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطة الإدارية المستقلة:

للجزاءات الإدارية الصادرة عن مختلف السلطات الإدارية المستقلة صفة ردعية كأثر فعلي لمواجهة المخالفات المرتكبة من الأطراف الأخرى، لكن لا يرتبط توقيع هذه الجزاءات بانتماء المخالف لفئة معينة بذاتها، أو يدخل ضمن مجموعة معينة، بل هي جزاءات لا يشترط لتوقيعها وجود رابطة ما، كوجود رابطة عقدية أو رابطة وظيفية، يعني أن هذه الجزاءات الموقعة من طرف تلك السلطات ليست عقوبات تعاقدية أو عقوبات وظيفية، وهذه الجزاءات تطبق على كل من يخالف نص قانوني تشريعي أو تنظيمي أو قرار إداري بالنسبة للمخاطبين به.²

1- حسام محسن عبد العزيز، سلطة الإدارة الجزائرية في فرض الغرامة التأخيرية في العقد الإداري وضماناتها - دراسة مقارنة- الطبعة الأولى، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2018، ص: 25.

2- نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص: 57.

وعمومية هذه الجزاءات الإدارية تعني أن السلطات الإدارية المستقلة توقعها على كافة الأفراد في حال إرتكابهم لمخالفة، ولا ترتبط مع أشخاص بعينهم أو ذواتهم بل تشمل كل فرد يمتاز بالحقوق والواجبات القانونية، وهو ما يدل على إرتباط تلك الجزاءات مع الحياة الإجتماعية بشكل مباشر، وذلك بسبب الدور المهم والرئيسي الذي تقوم به السلطات الإدارية المستقلة في تنظيم القطاعات المختلفة وضبط أنظمتها بين الأفراد، وبالتالي لا تطبق تلك الجزاءات دون وجود نصوص قانونية تطبق داخل المجتمع وتضبط النشاطات المختلفة وفقا لقاعدة الاختصاص الوظيفي، يعني توقيع تلك الجزاءات في حدود القانون، لذلك تصنف الجزاءات الإدارية الصادرة عن تلك السلطات على أنها واحدة من القواعد الاجتماعية التي تختلف بناءا على اختلاف المجتمعات وهي كذلك قابلة للتغيير مع وجود أسباب وعوامل تؤثر فيها، كما أن هذه الجزاءات الإدارية لا يجمعها نظام قانوني موحد، ونعني بذلك وضع مجموعة من القوانين والقواعد المتجانسة والمتناغمة على شكل مجموعة واحدة، وهو ما يفسر على أنها غير مقننة حيث أن التقنين يجمع فرعا واحدا من فروع القانون في مدونة واحدة فقط،¹ فالجزاءات الإدارية الصادرة عن مختلف السلطات الإدارية المستقلة القطاعية لا يجمعها نظام قانوني موحد وجامعة لكل المخالفات والجزاءات المقررة لها، وتبقى الأسباب التي تحول دون وجود هذا النظام الموحد هو حداثة نشأة السلطات الإدارية المستقلة والتي ما تزال في طور التكوين والتطور والتوسع، وكذلك لتعدد وتباين المجالات والقطاعات التي تنظمها وتعمل فيها كل سلطة منها، ومن ناحية أخرى كذلك لا ننسى أن إنشاء سلطات الضبط هذه في الجزائر جاء ضمن إشكالية المرور إلى إقتصاد السوق والذي يقتضي إنسحاب الدولة من ممارسة النشاط الإقتصادي، وفك الإحتكار العمومي ووضع أدوات السوق، ووضع مختلف القوانين لضبط القطاعات المختلفة كإستحداث سلطات الضبط الخاصة بالبنوك والبورصة، البريد والمواصلات، الاتصالات، المناجم، الغاز والكهرباء، المحروقات،

1- التقنين إصطلاحا: هو جمع أحكام المسائل في باب على هيئة مواد يقتصر في المسألة الواحدة على حكم واحد مختار من الآراء المختلفة التي قالها الفقهاء فيها وذلك ليسهل الأمر على القضاة في معرفة الحكم المختار وتطبيقه وحده على الناس دون بقية الآراء المخالفة للرأي المختار، لمزيد من التفصيل أنظر، محمد حسن البغا، التقنين في مجلة الأحكام العدلية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد 02، 2009، ص: 746.

المياه،¹ الصحافة المكتوبة والسمعي البصري، فكل هذه القطاعات متباينة ومختلفة جدا مما يشكل عائقا أمام وضع نظام قانوني موحد للجزاءات الإدارية الصادرة عنها.

3- الجزاءات الإدارية حديثة النشأة:

ظهرت السلطات الإدارية المستقلة للوجود في القانون الأمريكي، حيث ظهر هذا الكيان القانوني لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية، ففي سنة 1887 ميلادية أنشأت في الولايات المتحدة الأمريكية هيئة تنفيذية تحت مسمى "لجنة التجارة ما بين الولايات"² من طرف الكونغرس الأمريكي وقد وقع الرئيس الأمريكي "غروفر كليفلاند"³ على قانون إنشاء لجنة التجارة بين الولايات (ICC) ضمن جملة الإصلاحات التي قام بها وكانت هذه اللجنة تابعة لوزارة الداخلية في بداية نشأتها وتضطلع بمهمة تنظيم ومراقبة العمليات التجارية بين مختلف الولايات الأمريكية وفي عام 1889 تم فصلها عن وزارة الداخلية حيث أطلق عليها تسمية الوكالة التنفيذية عند نشأتها،⁴ لكن بعد هذا الفصل أصبحت تسمى لجان الضبط المستقلة وتعتبر لجنة التجارة ما بين الولايات هي اللبنة الأولى لظهور السلطات الإدارية المستقلة وهي أول سلطة إدارية مستقلة في الأنظمة المقارنة، أما في الجزائر، وخلال فترة الثمانينات عرف العالم إنخفاضا شديدا في أسعار البترول، حيث أظهر ذلكعيوب التسيير وفشل النظام الإقتصادي المتبع في الجزائر، فتزامنا مع نهاية سنة 1989 كان الإقتصاد الجزائري غارقا في أزمة إقتصادية كبيرة، فقد سجل الناتج المحلي الخام معدل نمو سالب وعجز الميزانية بلغ 1.7% كما سجل الميزان التجاري عجزا قدره 1825 مليار دينار جزائري وحجم المديونية 25.32 مليار دولار أمريكي،⁵ حيث أثر ذلك على كل الدول والجزائر بصفتها دولة بترولية يقوم إقتصادها على الربيع فقد تأثرت هي الأخرى تأثرا شديدا حيث

1- وليد بوجملين، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص: 143.

2- أنظر الموقع الإلكتروني: https://en.wikipedia.org/wiki/Interstate_Commerce_Commission تاريخ زيارة الموقع 28 ديسمبر 2018 على الساعة 20.32

3- غروفر كليفلاند هو الرئيس الثاني والعشرين والرابع والعشرين للولايات المتحدة وكان مؤيد لقطاع الأعمال وعارض بشدة التعريفات الجمركية المرتفعة. أنظر <http://dictionnaire.sensagent.leparisien.fr> تاريخ زيارة الموقع 02 جانفي 2019 على الساعة 22.15.

4- حنفي عبدالله، السلطات الإدارية المستقلة - دراسة مقارنة - مرجع سابق، ص: 183.

5- فيصل بملولي، التجارة الخارجية الجزائرية بين اتفاق الشراكة الأوروبية المتوسطية والانضمام إلى منظمة التجارة العالمية، مجلة الباحث، العدد 11 لسنة 2012، ص: 112.

إنخفاض المستوى المعيشي والمستوى الاجتماعي وحدث غليان في المجتمع فكان لزاما على الحكومة اللجوء للإستدانة الخارجية ومحاولة النهوض بالإقتصاد الوطني من خلال تبني إصلاحات عديدة، منها التخلي عن فكرة التسيير الإداري المركزي للسوق والإنسحاب تدريجيا من التدخل في الشأن الإقتصادي، وكان من شأنه إجبار الدولة على تجربة حديثة مقارنة بالنماذج الكبرى في العالم، وهي إستحداث وإنشاء السلطات الإدارية المستقلة لضبط النشاط الإقتصادي والحد من تدخل الدولة فيه، إذ إعتد المشرع الجزائري في ذلك على النموذج الفرنسي بشكل كبير جدا، فرغم الضرورة الملحة لإنشاء السلطات الإدارية المستقلة إلا أن المشرع الجزائري قد تأخر كثيرا في إنشائها فقد أنشأ أول هيئة إدارية مستقلة سنة 1990،¹ والمتمثلة في المجلس الأعلى للإعلام بموجب القانون رقم 90-07 الذي يسهر على مراقبة حرية التعبير ويضمن إستقلالية القطاع العمومي للبت الإذاعي والتلفزي، ويعتبر إنشاء هذه الهيئة بمثابة الإقرار الفعلي لفكرة السلطات الإدارية المستقلة وإعتبارها مؤسسة من مؤسسات الدولة وتلاه إنشاء العديد من السلطات الإدارية المستقلة، فقد أنشأت في سنة 1993 لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها،² وتم إنشاء هيئة وسيط الجمهورية بموجب المرسوم الرئاسي 96-113،³ وأنشأت كذلك لجنة ضبط الكهرباء والغاز بموجب القانون رقم 02-01،⁴ وأنشأت الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بموجب القانون رقم 06-01.⁵

السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر كما في كل العالم هي كيان مستحدث وحديث العهد بالولادة وهو ما ينتج عنه حداثة فكرة وسلطة وصلاحيية وإمّتياز الجزاءات الإدارية الصادرة عنها وهي بصدد ممارسة مهامها وضبطها للقطاعات المختلفة، وقد عبر الأستاذ Gérard « Marcou عن السلطات الإدارية المستقلة بقوله أن السلطات الإدارية المستقلة تعبر عن معنى

1- القانون رقم 90-07 المتعلق بالاعلام، المؤرخ في 03 أفريل 1990، الجريدة الرسمية، العدد 14 لسنة 1990.

2- المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 ماي 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

3- المرسوم الرئاسي رقم 96-113 المؤرخ في 23 مارس 1996 المتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، الجريدة الرسمية، العدد 20 لسنة 1996.

4- القانون رقم 02-01 المؤرخ في 5 فيفري 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، الجريدة الرسمية، العدد 08، لسنة 2002.

5- القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية، العدد 84 لسنة 2006.

جديد للتنظيم، يحمل شكلا جديدا من المعايير القانونية، بدأ كمنظومة قانونية ليتوسع ليشمل القانون الإقتصادي ثم القانون الإداري.¹

ثانيا: إقرار السلطة العقابية للسلطات الإدارية المستقلة

أثارت السلطة العقابية الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة، جدلا فقها كبيرا يتمحور حول مدى دستورية هذه الجزاءات الإدارية التي تصدر عن هيئة غير قضائية وأثيرت بذلك العديد من الاعتراضات حول هذه الدستورية، وكان أهمها أنها مخالفة لمبدأ شرعية العقوبة، إذ أنه لا عقوبة بدون نص، وكذلك أن تلك العقوبات مخالفة لمبدأ الفصل بين السلطات، حيث أن السلطة القضائية هي صاحبة الولايات العامة في فرض العقوبات، ومن جانب آخر أيضا أن تلك العقوبات مخالفة لمبدأ الحق في التقاضي أمام القاضي الطبيعي، حيث أننا نصبح أمام عدالة بدون قاضي في حين أن تلك السلطات تلعب دور الخصم ودور الحكم في أن واحد.

لكن لم يطرح الإشكال حول مشروعية الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة منذ البداية ولكن السؤال طرح حول مدى تقبل البنية المؤسساتية للدول لفكرة السلطة العقابية الممنوحة لها؟ فهل يمكن للدساتير في الأنظمة القانونية أن تتقبل هذه الفكرة المستحدثة؟

للبحث في الإجابة عن هذا التساؤل، كان لزاما علينا البحث من خلال القانون المقارن وبالتحديد في القانون الفرنسي لأن فكرة الجزاءات الإدارية ظهرت في هذا القانون أولا وانتشرت فيما بعد في باقي الدول، رغم أن هذه السلطات ظهرت في الولايات المتحدة الأمريكية قبل فرنسا، وعموما نبحث في مراحل تكريس السلطة العقابية للسلطات الإدارية المستقلة إلى غاية مرحلة قبولها دستوريا وتكريسها عمليا، ولذلك أرتأينا تناول تلك المراحل تباعا فيما يلي:

أ- مرحلة القول بعدم دستورية الجزاءات الإدارية:

المجلس الدستوري الفرنسي مع بداية ظهور فكرة السلطات الإدارية المستقلة لم يعترف بالعقوبات الإدارية الصادرة عنها ورفضها جملة وتفصيلا، بل وأقر عدم دستورتها من عدة نواحي،

1-Gérard Marcou, l'institution juridique de régulation – recherches sur les rapports entre droit administratif et théorie économique, Edition L'harmattan, PARIS, France, 2012, P: 25.

وأن تكريسها سيجعل دولة البوليس تحل محل دولة القانون، واعتبرها العديد من الفقهاء الفرنسيين بمثابة قانون عقوبات مستتر،¹ كما تم رفضها لأنها تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات الذي يدعوا إلى ضرورة توزيع وظائف الدولة على عدة هيئات وتقسيم تلك الوظائف وفقا لطبيعتها القانونية، حيث أن للدولة ثلاثة وظائف كما هو معروف والمتمثلة في السلطة التشريعية والتي تختص بإصدار القوانين وعقد المعاهدات والتصديق على اللوائح والتنظيمات والإشراف على حسن سير الإدارة من خلال منظومة قانونية، وكذلك السلطة التنفيذية والتي تختص بتنفيذ القوانين، أما السلطة القضائية فتختص في الفصل في الخصومات والجرائم وإصدار الجزاءات المختلفة.²

ومن ناحية أخرى، أقر المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية هذه العقوبات الإدارية لأنها تتعارض مع مبدأ الحق في التقاضي، أي الحق الطبيعي في اللجوء إلى القضاء والحصول على محاكمة عادلة، في حين أن تلك العقوبات الإدارية تصدر دون محاكمة وبالتالي فهي تحرم الفرد من أحد حقوقه الأساسية بمعزل عن الحق في اللجوء إلى القضاء وهذا الحق القديم قد كفلته مختلف التشريعات الحديثة حيث يعتبر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المرجع الأساسي لجميع الحقوق ومن أهمها الحق في التقاضي،³ فقد جاء بالمادة الثانية منه " لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات المذكورة في هذا الإعلان دون تمييز من أي نوع ومعنى ذلك أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ضمن لكل شخص حق التمتع بالحقوق الواردة فيه وأهمها الحق في التقاضي"، وكذلك النظام القانوني الجزائري، هو الآخر درج على حماية الحقوق والحريات، إذ حدد وبين الحقوق والحريات الفردية، التي تهدف إلى حماية الفرد والأقليات من احتمالات تعسف وإستبداد الإدارة.⁴

1- عزالدين عيساوي، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة - مآل مبدأ الفصل بين السلطات ، مجلة الإجتهادي القضائي، جامعة بسكرة، العدد الرابع، 2008، ص: 220.

2- نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص: 63.

3- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المعتمد بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة تحت رقم: 217 الف (د-3) المؤرخ في: 10 ديسمبر 1948.

4- الدستور في النظام القانوني الجزائري يحتل المرتبة الاولى بين بقية القوانين التي تلي عناية بالغة بالحقوق و الحريات كما جاء في احدى الفقرات الواردة في دستور 23 فبراير 1989: " ان الدستور فوق الجميع، وهو القانون الاساسي الذي يضمن الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، و يضمن الشرعية على ممارسة السلطات، و يكفل الحماية القانونية و رقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية و يتحقق فيه تفتح الانسان بكل أبعاده".

ولذلك أقر المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية الجزاءات الإدارية لأنها تتم بمعزل عن حق الفرد في الدفاع، أي أنها تصدر بقرارات منفردة من جانب السلطات الإدارية المستقلة وهذا من شأنه حرمان الفرد من حقه في الدفاع عن نفسه بكل السبل المتاحة.

ونتناول بالتفصيل فيما يلي أهم مبررات المجلس الدستوري الفرنسي في إقراره لعدم دستورية العقوبات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة.

1- تعارض الجزاءات الإدارية مع مبدأ الفصل بين السلطات:

تتلخص الفكرة الأساسية التي يقوم عليها مبدأ الفصل بين السلطات في ضرورة توزيع السلطة في الدولة على هيئات أو سلطات تشريعية وتنفيذية وقضائية، تكون منفصلة ومتساوية بحيث تستقل كل منها عن الأخرى في مباشرة وظيفتها، حتى لا تتركز السلطة في يد واحدة فتسيء إستعمالها،¹ فعلى أساس هذا المبدأ وفي 11 أكتوبر 1984 تم عرض موضوع الجزاءات الإدارية لأول مرة على المجلس الدستوري الفرنسي، ويتعلق الأمر في هذا الحكم بنص تشريعي يخص إنتقال ملكية الصحف اليومية الإخبارية، سياسية كانت أو عامة، حيث أنشأ هذا القانون لجنة إدارية مستقلة للتحقق من إحترام أحكام القانون المنظم لهذه العملية، وقد أقر القانون لهذه الجهة، سلطة إصدار قرار بحرمان الصحيفة من المزايا الضريبية والبريدية في حالة مخالفة أحكام هذا القانون من جانب مالك هذه الصحيفة، وبعد مناقشة طويلة قدر هذا المجلس أن مثل هذه العقوبات تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات ومن ثمة قرر عدم دستورتها بصفة مطلقة، ومبدأ الفصل بين السلطات هو من نتائج الثورة الفرنسية في سنة 1789، تلك الثورة التي إعتبرت الأداة التي بموجبها نقلت السلطة والسيادة من الملك إلى الشعب وظهرت بذلك ما يعرف بدولة القانون، ولعل من أهم النتائج عن تلك الثورة على الصعيد الدستوري في فرنسا هو الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن.

1- رداوي مراد، مساهمة المجلس الدستوري الجزائري في حماية مبدأ الفصل بين السلطات، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص: 25.

ومبدأ الفصل بين السلطات نصت عليه المادة 16 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن سنة 1789،¹ والتي تنص على "أن المجتمع الذي لا يضمن حقوق المواطنين ولا يفرق ويفصل بين مختلف السلطات، فإن لا دستور له".²

وقد عرف الأستاذ سعيد بوالشعير مبدأ الفصل بين السلطات بأنه "إسناد كل وظيفة إلى هيئة أو مؤسسة تسمى بعد ذلك سلطة، فتعود الوظيفة التشريعية إلى البرلمان ويصبح صاحب السلطة التشريعية وتعود الوظيفة التنفيذية إلى الحكومة التي تنفذ القوانين والوظيفة القضائية تعهد إلى المحاكم".³

وبالتالي فمبدأ الفصل بين السلطات، بمثابة المعيار الحقيقي المميز للدولة عن غيرها من المجتمعات السياسية، كما يعتبر أهم مبدأ يستند إليه وجود الدولة ونظام الحكم فيها ولذلك تخضع النظم الديمقراطية لمبدأ سلطان القانون الذي يجعل من الدستور هو الضمان القانوني لإقامة النظام في الدولة، لكون هذا الأخير هو الذي يحدد السلطات المختلفة ويحدد اختصاصاتها وطبيعة العلاقة بينها كما ينظم مهامها، وهو الذي يقرر الحقوق والحريات العامة التي تهدف الدولة إلى حمايتها وذلك من خلال تقسيم الوظائف إلى وظيفة تشريعية ووظيفة تنفيذية ووظيفة قضائية، وتمارس هذه الوظائف من قبل سلطات متميزة عن بعضها البعض ومستقلة كليا،⁴ ويعتبر مبدأ

1- الاعلان الفرنسي لحقوق الانسان والمواطن 1789، صدر في أعقاب الثورة الفرنسية التي كان سببها انتهاك حقوق الإنسان طرفها الملك وطغيانه، وقد تميزت هذه الوثيقة الفرنسية عن غيرها من الدول الغربية وخصوصا إنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية بأنها أكثر شمولية ووضوحا بالنسبة لحماية حقوق الإنسان، كما أنها لم تقتصر على حماية المواطن الفرنسي فقط، بل اتسع نطاقها لتشمل جميع الناس، وركزت مقدمة الإعلان على ضرورة تعريف الإنسان بحقوقه وتذكيره بها، وجاء النص الأصلي للمادة كما يلي :

«Il n'y a point encore de liberté si la puissance de juge n'est pas séparée de la puissance législative et de l'exécutrice».

Chloé MATHIEU, la separation des pouvoirs dans la jurisprudence du conseil constitutionnel, Thèse pour le doctroat en droit public, universite de Montpellier, 2015, P : 20.

2- في هذا الصدد يرى الاستاذ حسن السيد بسيوني أن النظام القضائي المطبق في النظم الأنجلوسكسونية، تقوم على مبدأ الفصل بين السلطات وإيديولوجية المذهب الفردي، أنظر، حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الادارية - دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر وفرنسا والجزائر - عالم الكتب، القاهرة، دون سنة نشر، ص: 12.

3- سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم الساسية المقارنة، الجزا الثاني، النظم السياسية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص: 168.

4- ذبيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة باتنة، 2006، ص: 105-106.

الفصل بين السلطات هو المحفز لخضوع الدولة للقانون وعلى هذا الأساس قرر المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية العقوبات الإدارية من زاويتين:

الزاوية الأولى: من حيث مبدأ تخصص السلطات، والذي بمقتضاه تعد السلطة القضائية هي المحتكر الوحيد للجزاء، ويعتبر هذا المبدأ بمثابة ضمانة جوهرية للأشخاص بسبب إستقلال القاضي وأساليب ممارسة إختصاصه.

الزاوية الثانية: من ناحية مبدأ عدم الجمع بين السلطات، والذي يستبعد على وجه الخصوص أن تتمتع سلطة إدارية غير القضاء بالحق في توقيع جزاء عند مخالفة الأنظمة والقوانين، فهذا يعتبر قضاء موازياً للقضاء الحقيقي.

وبالتالي فالمجلس الدستوري الفرنسي قد رفض تماماً فكرة إرساء الجزاء الإداري الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة، ويظهر ذلك في العديد من قراراته ومثال ذلك تلك المتعلقة بالجزاء الضريبية، حيث إعتبر المشرع الفرنسي بأن من واجبه أن يمنع التنازل عن مهمة النطق بالجزاء إلى سلطة غير قضائية، وكذلك في عام 1984 حيث قرر بأنه " وعلى فرض أن نصوص القانون إستهدفت زجر أفعال التعسف، فإن الجزاء لا يمكن أن يخول إلى سلطة إدارية "،¹ وتعلق الأمر في هذا القرار الصادر عن المجلس الدستوري الفرنسي بنص تشريعي يخص إنتقال ملكية الصحف اليومية، وقد أنشأ هذا القانون لجنة إدارية للتحقيق في إحترام أحكام القانون المنظم لهذه العملية وقرر قانون هذه اللجنة، سلطة إصدار قرار بحرمان الصحيفة من المزايا الضريبية والبريدية في حالة مخالفة أحكامه من جانب مالك هذه الصحيفة، وفي الواقع شهد المجلس الدستوري الفرنسي أولاً فترة رفض مطلق لدستورية العقوبات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، لكنه لم يثر هذه المسألة من تلقاء نفسه في أولى القضايا التي تضمنت عقوبات موقعة من سلطات إدارية

1- قرار المجلس الدستوري الفرنسي، رقم 84-181، الصادر في 10 أكتوبر 1984، وقد نص هذا القرار في إحدى حياثاته: "وحيث أن المادة 33 تنص على ما يلي: " إن كل مدير قانوني أو فعلي لا يحترم أحكام المادة 14 يتعرض لغرامة تتراوح بين 100000 فرنك و500000 فرنك"، وحيث أن النواب الذين تقدموا بالطعن الثاني، يدلون أن الأحكام المذكورة مخالفة للمادة 11 من إعلان حقوق الإنسان كونها تمنع الأشخاص الذين لا يحملون بطاقة مهنية صحافية من إصدار الصحف أو تحريرها، وإن المادة 33 من جهة أخرى، والتي تعاقب على مخالفة أحكام المادة 14 غير الواضحة أصلاً، تشكل مخالفة لمبدأ شرعية الجرم والعقاب"، للإطلاع أكثر على كامل القرار أنظر Décision n° 84-181 DC du 11 octobre 1984 منشور في موقع المجلس الدستوري الفرنسي : www.conseil-constitutionnel.fr تاريخ زيارة الموقع 11 جانفي 2019 على الساعة 12.08.

مستقلة، سواء تلك التي تخص الجزاءات الخاصة باللجنة الوطنية للاتصال والحريات،¹ أو التي تتضمن الجزاءات الخاصة بمجلس المنافسة،² بل نوقشت مسألة عدم دستورية تلك الجزاءات عرضاً، كنتيجة لقضايا أخرى مطروحة.

وقد فسر بعض الفقهاء هذا القرار بأنه يمثل إتجاهاً عاماً للمجلس الدستوري الفرنسي الذي يعارض فيه العقوبات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، إستناداً إلى الصبغة العامة للقرار الذي إستند إلى مبدأ الفصل بين السلطات،³ وقد إتجه بعض الفقهاء الآخرين إلى أن هذا الموقف ينحصر فقط في مجالات الحريات العامة وخاصة حرية الصحافة، واتجهوا كذلك إلى أن مبدأ الفصل بين السلطات هو تجسيد وحماية لمبدأ الاستقلال الإداري.⁴

1-قرار المجلس الدستور الفرنسي، رقم 86-224، الصادر في 23 جانفي 1987، للإطلاع على نص القرار كاملاً Décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987 منشور في موقع المجلس الدستوري الفرنسي : www.conseil-constitutionnel.fr تاريخ زيارة الموقع 11 جانفي 2019 على الساعة 18.11.

2-قرار المجلس الدستور الفرنسي، رقم 86-217، الصادر في 18 سبتمبر 1986، ومن خلاله أقام المجلس الدستوري الفرنسي تلازماً بين حق الحكومة في الطعن في تصرفات هيئة التقنين من جهة أولى، وبين مسؤولية الحكومة عن نشاط هذه الهيئة أمام المؤسسة البرلمانية من جهة أخرى. أنظر Décision n° 86-217 DC du 18 septembre 1986 منشور في موقع المجلس الدستوري الفرنسي : www.conseil-constitutionnel.fr تاريخ زيارة الموقع 12 جانفي 2019 على الساعة 10.29.

3- وقد ورد في إحدى حيثيات القرار 86-224 الصادر في 23 جانفي 1987، أن استقلالية السلطة القضائية عن السلطة التشريعية ناتجة عن حظر مزدوج نتيجة، وحتيضمن استقلال القضاء عن السلطة التنفيذية يجب فصل الوظائف الإدارية والقضائية، وهو ما عبر بالقول:

La Constitution de la 5eme République garantit l'indépendance de la fonction judiciaire à l'égard des autres pouvoirs :

L'indépendance de la justice par rapport au pouvoir législatif résulte d'une double interdiction: Celle fait aux juges de se substituer du législateur en rendant des décisions générales et impersonnelles (les arrêts de règlement), et celle fait au législateur d'intervenir (sauf impérieux motif d'intérêt général) dans une affaire judiciaire en cours en édictant une loi rétroactive.

L'indépendance de la justice par rapport au pouvoir exécutif est garantie par la séparation des fonctions administratives et judiciaires, ainsi que par les diverses règles statutaires détaillées dans la question qui suit.

للمزيد من التفصيل أنظر نص القرار: Décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987 المرجع نفسه.

4- Bouabdellah Mokhtar, La séparation des pouvoirs en droit Algérien et sa répercussion sur la notion de justice administrative, Journal de jurisprudence, Université de Mohamed Khider Biskra, volume 1, numéro 3, 2006, P: 05.

2- تعارض الجزاءات الإدارية العامة مع مبدأ حق التقاضي:

إلى جانب مبدأ الفصل بين السلطات أقر المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة لأنها تهضم مبدأ الحق في التقاضي، الذي يعتبر من الحقوق الأساسية التي نصت عليها دساتير الدول المختلفة، ومنها الدستور الجزائري الذي عده من الحقوق المصونة والمكفولة للجميع، وذلك لما يمثله هذا الحق من ضمانة أصيلة للأفراد تمكنهم من الحصول على حقوقهم من خلال المنظومة القضائية، والأحكام الصادرة عنها، في رفع المنازعات وقطع الخصومات.

وعدم دستورية الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة وفقا لما رآه المجلس الدستوري الفرنسي حينها، يقوم على أساسين، يتمثل الأساس الأول في أن الحق في التقاضي هو خير ضامن لإقامة العدل بين الناس بما يمكن معه من تقادي العدالة الخاصة ويحقق السلم الاجتماعي الذي يحمي جميع المصالح و يكفل حماية الحقوق والحريات الخاصة والعامة معا، والأساس الثاني يتمثل في أن القضاء أصبح من مقتضيات سيادة الدولة مع ما يقتضيه ذلك من ضرورة إيجاد سلطة قضائية واحدة تتولى توقيع الجزاءات وفرض العقوبات.¹

ووفقا لمجلس الدولة الفرنسي فإن الضرورة تقتضي ألا يترك أمر تحقيق القانون بتوقيع الجزاءات الإدارية في الواقع الاجتماعي والعملي لتقدير السلطات الإدارية المستقلة وفقا لمشيئتها حتى لا تنتهك الحقوق والحريات العامة، خصوصا أن هذه السلطات تمس باختصاصات الهيئات الأخرى داخل الدولة، وهذا المساس كائن ويكون سواءا بوجود نص دستوري أو عدم وجوده،² وبالتالي فمنحها مطلق الحرية في توقيع الجزاءات سوف يكون حسب ما تراه هي وبصبح الفرد عاجزا عن حماية حقوقه تجاه هذه السلطات، ولن يتحقق ذلك إلا بإيجاد سلطة واحدة تكفل للقانون إحترامه وتعطيه فعاليته وتعمل على إزالة الحواجز التي تعرقل نفاذه، ويكون ذلك عن طريق كفالة حق التقاضي للأفراد حتى يتحقق السلم والاستقرار في المجتمع، فهذا الحق معترف به منذ العصور

1- نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص ص:61-65.

2- Catherine Teitgen-Coll, Les instances de régulation et la Constitution, RDP, n° 01, 1990, PP: 219-221.

القديمة بمقتضى الحياة في الجماعة من خلال الأجهزة التي كانت تقوم به، واختلفت قوة حماية هذا الحق واعتباره وسيلة لاستيفاء الحقوق وحمايتها.¹

وتتمثل هذه السلطة التي تهدف إلى تطبيق القانون وإقامة العدل والاستقرار في القضاء فقط لا غير، فالحق في التقاضي هو بمثابة الحق الذي منحه القانون للأفراد وبذلك فإن الحق يقوم مقام الحريات العامة، التي لا يجوز حرمان أي فرد منها وهو الأساس الذي اعتمده المجلس الدستوري الفرنسي لإقراره لعدم دستورية الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، وفي هذا الإطار يرى هذا الأخير كذلك، أن توفير الضمانات اللازمة للحق في التقاضي ضروري ولازم، ومن أهم هذه الضمانات إزالة الحواجز التي تحول دون ممارسة حق التقاضي وبالتالي فتوقيع جزاءات إدارية على الأفراد دون تقاض فيه إهدار لحقوقهم وحرياتهم الأساسية في حق اللجوء إلى محكمة مستقلة.²

فالحماية القضائية تكفل إحترام الحقوق، كما يولي المجلس الدستوري عناية خاصة بالإنسان وحرياته وحماية حقه في التنقل وحرمة المنزل وحرية الشخصية كذلك،³ ومن هذا المنطلق فإن استرجاع أي حق مسلوب يدعيه أي شخص لا يمكن أن يستند لمنطق القوة، أي الأخذ بالثأر أو السعي لنيل ذلك الحق بالوسائل الخاصة بل لا بد من رفع الأمر إلى القضاء بوصفه الجهاز الرسمي الوحيد الذي يوفر طرق استرجاع الحقوق، فالدولة التي تمنع على الأفراد الإقتصاص الفردي والعدالة الخاصة ملزمة بتوفير البديل لذلك، بتقرير حق عام لجميع الأشخاص بالمطالبة أمام القضاء بالحماية القانونية، أي أن تمنح جميع الأفراد حق التقاضي، ولقد تطورت علاقة الدولة الحديثة بالوظيفة القضائية من مرحلة الحق إلى حقها في أن لا يتقاضى إلا في مؤسساتها بهدف فرض شرعيتها ومحاصرة كل مظاهر العدالة الخاصة إلى مرحلة الواجب، أي واجب الدولة في تقديم الخدمات القضائية لمن يطلبها فالدولة أصبحت ملزمة بتأمين الحق في اللجوء إلى القضاء.⁴

1- شهرزاد بوسطلة، التطور التاريخي للحق في التقاضي، مجلة الإجتهد القضائي، جامعة بسكرة، العدد 09، 2013، ص: 156.

2- غام محمد غنام، القانون الإداري الجنائي، مرجع سابق، ص: 31.

3- Pauline GERVIER, la limitation des droits fondamentaux constitutionnels par l'ordre public, thèse pour le doctorat en droit, universite montesquieu, Bordeaux 4, 2013, P : 478.

4- شاكرو مزوغني، حق التقاضي ودولة القانون، مجلة الإجتهد القضائي، جامعة بسكرة، العدد 09، 2013، ص: 56-57.

3- تعارض الجزاءات الإدارية العامة مع حق الدفاع:

أقر المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية الجزاءات الإدارية التي تصدر عن السلطات الإدارية المستقلة بسبب تعارضها مع حق الدفاع، حيث أن المشرع الفرنسي قد تطرق لضمان حق الدفاع خاصة بعد صدور إعلان حقوق الإنسان والمواطن،¹ والذي نص في مادته 17 على أنه "لا يجوز إتهام شخص أو القبض عليه أو حبسه إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون" كما نص دستور سنة 1791 الفرنسي على "أن الفرد يعد بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم يحوز قوة الشيء المقضي فيه" وسن المشرع الفرنسي العديد من النصوص الدستورية لضمان حق المتهم وحرياته، فقد نص في دستور 1958² في المادة 66 منه على حق الإنسان في أمنه الشخصي، ولكن السلطات الإدارية المستقلة وبتوقيعها للجزاءات الإدارية، تكون قد تعرضت لذلك الشخص بحرمانه من حقه في الدفاع من خلال محامي يضمن حقوقه وحرياته، فالمجلس الدستوري الفرنسي قد ربط حقوق الدفاع بمفهوم الحقوق والحرريات العامة فأعطى لها العناية القصوى، حيث أن الأصل هو حضور محام يمثل الشخص، ليقوم بالدفاع عنه أمام تلك السلطات الإدارية المستقلة التي فرضت الجزاءات، لكن الواقع العملي أن هذه الهيئات لا تتيح له هذه الفرصة، وبالتالي أقر المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية الجزاءات الإدارية الصادرة عنها لأنها لا تضمن حق الدفاع للطرف المخالف وأساس هذا المبدأ أن حقوق الدفاع تقوم على الإطلاع المسبق على الأفعال المسببة للجزاء وهو مبدأ عام للقانون، بحيث أنه يحق لكل شخص أن يدافع عن نفسه في مواجهة الاتهامات الموجهة إليه.

فحق الدفاع يعتبر من الحقوق الأساسية والضمانات المكفولة دستورياً، وهو من المبادئ العليا في كل مجتمع، لذلك وجب إحترامه و إفساح المجال لتطبيقه، وباعتباره أحد الضمانات الجوهرية للمحاكمة العادلة ويتطلب توافر جملة من المقنضيات تتيح مباشرته على نحو فعال يحقق الغاية

1- نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص: 63.

2-الدستور الفرنسي الصادر في 4 أكتوبر سنة 1958 أنظر الموقع الإلكتروني www.constituteproject.org تاريخ زيارة الموقع 20 جانفي 2019 على الساعة 12.10.

المرجوة من الدفاع، ويضمن للفرد العديد من الحقوق، ومنها إحاطته بالتهم المنسوبة إليه،¹ حيث أن ذلك من المستلزمات الأساسية لحق الدفاع، لأن المتهم لا يستطيع الدفاع عن نفسه إلا إذا كان على علم كاف بالإتهام المنسوب إليه، وبالأدلة المقدمة ضده حتى يتسنى له إعدادا دفاعه على نحو يدحض هذه الإتهامات وحتى لا يفاجأ بتهمة لم تتح له الفرصة الكاملة لدحضها، فالدفاع لا يكون فعالا ما لم يكن للمتهم حق في أن يعلم بكل ما يتعلق به في الدعوى، ودون هذه المعرفة يصبح حق الدفاع مشوبا بالغموض وفاقدا للفعالية، فلا يجوز أن تقدم الأدلة أو تناقش في غيبة من الدفاع.

ومن الضمانات الأساسية للمتهم حقه في إبداء أقواله وحرية المطلقة في الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه في كافة مراحل الدعوى، كما له الحق كذلك في التزام الصمت، ونظرا لما يمثله الدفاع من دور في مواجهة التهم المنسوبة لهذا المتهم فقد أكدت جل التشريعات على حقه في الاستعانة بمحام،² فالحق في الدفاع يعتبر الركيزة الجوهرية للمحاكمة العادلة فهو مرتبط بشكل وثيق وأساسي بالحرية، كما أنه لا ينفصل عن مبدأ المساواة، فلا مرء في أن نجاح القاضي في المساواة بين الخصوم أثناء النظر في الدعوى يشكل خطوة أولى وأساسية في نجاحه في مهمته بتوفير العدالة للباحثين عنها بصرف النظر عن جنسهم أو أصلهم أو سنهم أو جنسيتهم أو وضعهم المالي والاجتماعي، وترتيباً على ذلك فإن مبدأ المساواة أمام القضاء يعني أن يقف جميع المتقاضين أمام ذات المحاكم التي تفصل في المنازعات والخصومات وبذات الإجراءات مهما اختلف الوضع الاجتماعي للأشخاص المتقاضين أي بلا تمييز من حيث الأصل أو الجنس أو اللغة أو العقيدة أو الشخصية أو معيار آخر.³

1- الفحلة مديحة، مرونة حق الدفاع بين المشروعية والشرعية، أطروحة للحصول على شهادة دكتوراه في العلوم، في القانون الجنائي، جامعة وهران2، محمد بن احمد، 2016، ص: 188.

2- نصر الدين عاشور، ضابط الإلتزام بحماية حق الدفاع للمتهم، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 14، 2008، ص: 234.

3- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر -دراسة وصفية تحليلية مقارنة - الطبعة الثانية، جسر للنشر والتوزيع، 2008، ص: 48.

ومن تطبيقات مبدأ المساواة أيضا هو التكافؤ في الآليات بين الإتهام والدفاع، ولهذا فإن أي ميثاق أو معاهدة دولية في شأن حقوق الإنسان لم يخل من النص عليه، كما لا يخلو دستور أي دولة من النص عليه وتأكيد أهميته عن طريق وضع ضمانات تكفل حمايته.¹

وهو ما جعل المجلس الدستوري الفرنسي يلزم السلطات الإدارية المستقلة التي تملك حق فرض الجزاء أن تراعي حقوق الدفاع المقررة بالقانون قبل فرضه.²

تختلف أبعاد الحق في الدفاع في الإجراءات الإدارية بحسب المرحلة التي تمر بها هذه الإجراءات، ففي المرحلة الإدارية البحتة يتقلص الحق في الدفاع إلى حدوده الدنيا، حيث لا يبقى منه سوى إعلام المتهم بالجريمة الإدارية بالتهمة الموجهة إليه مع توافر حقه في تقديم مذكرات، أما في المرحلة الثانية وهي مرحلة الطعن، فهي بحكم طبيعتها قضائية ولذلك لا تتسع أبعاد الحق في الدفاع.

وينظر قضاء مجلس الدولة الفرنسي إلى حقوق الدفاع باعتبارها أحد المبادئ القانونية العامة والتي أصبحت لها قيمة دستورية عليا من خلال المجلس الدستوري الفرنسي، هذا وقد أرسى القضاء الدستوري الفرنسي المبدأ القائل "بأنه لا يجوز توقيع أي جزاء إداري دون أن يضع صاحب الشأن دفوعه ويقدم ملاحظاته بخصوص الوقائع المنسوبة إليه وأن يطلع على الملف الخاص به."³

ب- مرحلة إقرار دستورية العقوبات الإدارية في مجالات محددة:

في بادئ الأمر أقر المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية العقوبات الإدارية وأسس رفضه لهذه العقوبات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، على أساس تعارضها ومبدأ الفصل بين

1- لريد محمد أحمد، إحترام حق الدفاع ضمانا للمحاكمة العادلة، مجلة الأكاديمية للدراسات الإجتماعية والإنسانية، العدد 19، 2018، ص 118-124.

2- قرارا المجلس الدستوري الفرنسي رقم 89-260 الصادر بتاريخ 1989/07/28. وقد نص هذا القرار في إحدى خيثياته على ضرورة مراعاة مبدأ الحق في الدفاع "حيث أنه، وفقاً لمبدأ إحترام حقوق الدفاع، الذي يشكل مبدأ أساسياً أقرته قوانين الجمهورية، لا يمكن فرض أي عقوبة من دون تمكين صاحب الترخيص من إبداء ملاحظاته حول الوقائع المنسوبة إليه والإطلاع على الملف المعني به؛ وحيث أنه فضلاً عن ذلك، في ما يتعلّق بالعقوبات المنصوص عليها في البنود 2 و 3 و 4 من المادة 42 فقرة 01، وكذلك في حالة سحب الترخيص الواردة في المادة 42 فقرة 03، فرض المشرع إحترام إجراءات وجاهية يجريها عضو في القضاء الإداري وفقاً للأصول المحددة في المادة 42 فقرة 07، وأنه ينصفي المادة 42 فقرة 05 إعلان المجلس الأعلى للإعلام المرئي والمسموع لا يمكن أن يتناول وقائع تعود إلى أكثر من ثلاث سنوات إذا لم يتم تنفيذ " أي عمل يرمي إلى البحث عنها أو ضبطها أو معاقبتها". للإطلاع أكثر -- على كامل القرار أنظر Décision n° 89-260 DC du 28juillet 1989 منشور في موقع المجلسالدستوري الفرنسي: www.conseil-constitutionnel.fr تاريخ زيارة الموقع 22 جانفي 2019 على الساعة 20.23.

3- غنام محمد غنام، القانون الإداري الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص: 86-87.

السلطات ومبدأ حق التقاضي والحق في الدفاع، لكنه ما لبث أن بدأ يتخلى عن هذا الرأي وتجلى ذلك من خلال العديد من الممارسات الصادرة عنه ويرجع ذلك إلى العديد من المبررات وخصوصا قراره الصادر في 18 يناير سنة 1989 حيث أقر بقبوله لدستورية العقوبات الإدارية في مجالات محددة.

1- قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 88-284 :

صدر في 17 يناير 1989 قرار عن المجلس الدستوري الفرنسي والخاص بالمجلس الاعلى للإذاعة والتلفزيون،¹ حيث أخضع الشركات المرتبطة معه سواء عن طريق تصريح أو إتفاق لنفس النظام القانوني الخاص بالسلطة الجزائية والممنوحة للمجلس الأعلى للإذاعة والتلفزيون وبدون تمييز بين الجزاءات التي تقضي بها نتيجة إنتهاك هذه الشركات لإلتزاماتها القانونية.² وهذا القرار بين جليا أن المجلس الدستوري الفرنسي قد أقر دستورية الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة في مجالات محددة،³ حيث أكد هذا الحكم والذي يشكل أول إقرار وقبول للجزاء الإداري الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة في القانون الوضعي أي أنه يمكن للسلطات الإدارية المستقلة أن تمارس سلطة الجزاء وهياً لها بذلك تطبيقاً أكثر إتساعاً مما ساهم في تعميمه لاحقاً، وهو ما يفسر بداية تخلي المجلس الدستوري الفرنسي عن رفضه المطلق لدستورية الجزاءات الإدارية التي تصدر عن السلطات الإدارية المستقلة، وقبوله لفكرة منح صلاحية توقيع الجزاءات لجهة أخرى غير القضاء وهو ما عبر عنه الأستاذ Jean-Marc Sauvé بقوله:

"le conseil constitutionnel a affirmé que les exigences constitutionnelles applicables aux peines prononcées par les juridictions repressives s'etendent a toute sanction ayant le caractère d'une punition, meme si le legislature a laissé le soin de la prononcer a une autorite de nature non judiciaire."

1- Jean-Marc Sauvé, la motivation des sanctions prononcées en justice - nouvelles tendances, nouveaux enjeux- Intervention, 10 fevrier 2012, P : 06.

2- قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 88-284، الصادر بتاريخ 17 يناير 1989، للإطلاع على النص الكامل للقرار أنظر، Décision n° 88-284 DC du 17janviet 1989 منشور في موقع المجلس الدستوري الفرنسي: www.conseil-constitutionnel.fr تاريخ زيارة الموقع 24 جانفي 2019 على الساعة 23.30.

3- نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص: 61-65.

ويلاحظ في هذا الخصوص وعن طريق هذا القرار دائما أن المجلس الدستوري إستبعد أي شرط بالنسبة لنوعية المخاطبين بهذا الجزاء وحصر الجزاء الإداري الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة في الأشخاص الذين لهم علاقة سابقة وفردية مع هذه الهيئات،¹ ويمارس هذا الجزاء بهدف ضمان حسن سير المرافق العامة أي بمعنى داخل نظام قانوني خاص أي من خلال النظام الداخلي للهيئات الإدارية المستقلة، وقد اعترف الدستور الاسباني لسنة 1978 بالعقوبات الادارية ورافقه في ذلك الدستور البرتغالي لسنة 1976 وهو ما يؤكد تقبل فكرة الجزاء الاداري الصادر عن جهة ثانية غير القضاء.²

2- مبررات القبول الجزئي لدستورية الجزاءات الإدارية العامة:

أقر المجلس الدستوري الفرنسي دستورية الجزاءات الإدارية الموقعة من قبل السلطات الإدارية المستقلة في مجالات محددة، ومرجعه في ذلك هو عدم تعارضها مع مبدأ الفصل بين السلطات في بعض المجالات المحددة، وأهمها عندما تكون تلك الجزاءات ضد أشخاص تربطهم بالسلطات الإدارية المستقلة علاقة محددة ومثال على ذلك ضد الأشخاص المستفيدين من رخص لممارسة نشاط مهني.

وهكذا دحض المجلس الدستوري الفرنسي الاعتراضات السابقة وعلى وجه الخصوص العيب الجوهرى لإنتهاك مبدأ الفصل بين السلطات مقررا بأن الجزء الإداري الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة لا يخالف الدستور في مجالات محددة، بل وعدل أيضا عن مفهوم إستثناء القضاء بسلطة العقاب كمبدأ دستوري وبرر ذلك بأن الجزاء الإداري أداة ضرورية للنشاط الضبطي وهياً له مجالاً تطبيقياً محددًا.³

ورغم تأكيد المجلس الدستوري الفرنسي لدستورية الجزاءات الإدارية الموقعة من قبل السلطات الإدارية المستقلة في مجالات محددة إلا أنه لم يعطي تعريفا دقيقا لها، فهو لم يفصح صراحة عن رأيه بخصوص هذه النقطة خاصة وأنه حصر العقوبات الإدارية في مجالات محددة فقط.

1- Jean-Marc Sauvé, la motivation des sanctions prononcées en justice, op-cit, P 06.

2- عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص: 63.

3- نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص: 63.

ث- مرحلة إقرار دستورية العقوبات الإدارية بشكل عام:

تدرج موقف المجلس الدستوري تدريجيا ومرحليا، فبعد إعتراضه على دستورية العقوبات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، أقر هذه الدستورية في مجالات محددة بذاتها، ثم تطور هذا الموقف إلى أن وصل إلى إقرارها بشكل عام وكلي وفي كل المجالات، وذلك لأنها تمثل بالفعل استجابة حديثة قدمتها هذه السلطات لمشاكل جديدة تطرح في بعض القطاعات.¹

1- قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 89-260:

قرر المجلس الدستوري الفرنسي في قراره رقم 89-266 صدر عنه في 28 جويلية سنة 1989،² أن ممارسة السلطات الإدارية المستقلة لسلطة فرض العقوبات يندرج ضمن ممارسة هذه الأخيرة لإمتيازات السلطة العامة، ومادام الأمر لا يتعلق بالحريات العامة فلا يجوز لعقوبات السلطات الإدارية المستقلة أن تصل إلى درجة المساس بالحرية الفردية، فالحبس أو تقييد الحرية الفردية لا يجوز أن يكون جزءا من الجزاءات الإدارية التي توقعها تلك الهيئات، لأنها في هذه الحالة تكون قد اقتحمت مجالا يحتكره القضاء، ويرجع ذلك إلى أن الدساتير تنص على أن السلطة القضائية هي السلطة الوحيدة المقيدة للحريات الفردية وبالتالي لا يجوز حبس الشخص أو القبض عليه إلا بأمر قضائي.

وقد أتيح للمجلس الدستوري الفرنسي أن يصدر هذا القرار بدستورية العقوبات الإدارية الصادرة عن هذه الهيئات في قضية بورصة الأوراق المالية، فقد أنشأ القانون مجلس لبورصة الأوراق المالية وخوله سلطة فرض جزاءات تصل إلى ستة ملايين فرنك وإذا تحققت أرباح فلا تزيد الغرامة على عشر مرات قيمة هذه الأرباح وتفرض هذه الجزاءات على مخالفة واجبات مهنة سمسار الاوراق المالية وقد قرر المجلس الدستوري في 28 يوليو سنة 1989 أنه لا يوجد مبدأ دستوري يمنع

1- Evelyne DIECKHOFF, les autorités administratives indépendantes, thèse doctorat, université Claude Bernard, Lyon I, 1991, P : 05.

2- قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 89-266 الصادر بتاريخ 28 جويلية 1989. للإطلاع على نص القرار كاملا
28 juillet 1989 Décision n° 89-266 DC du مجلس الدستوري الفرنسي : www.conseil-constitutionnel.fr تاريخ
زيارة الموقع 24 جانفي 2019 على الساعة 11.23.

السلطة الإدارية المستقلة من خلال ممارستها لإمتهاداتها كسلطة عامة، أن تفرض جزاءات مادام الجزاء الذي توقعه لا يتضمن الحرمان من الحرية وأن ممارسة السلطات الإدارية المستقلة لهذه السلطة تقيدته تدابير ترمي إلى حماية الحقوق والحرريات التي يحميها الدستور،¹ فحسب هذا القرار فإن السلطة القمعية لهذه السلطات لا تمثل مساساً بمبدأ الفصل بين السلطات طالما أنها لا توقع عقوبات سالبة للحرية كالحبس أو السجن،² وما يؤكد ذلك هو نصه في إحدى حيثيات هذا القرار على "وبالنظر إلى أن الفقرة الثالثة في الأمر الصادر في 28 سبتمبر 1967 المشار إليه أعلاه، المادة 9 والتي تنص على: " يجوز للجنة البورصة، نطق عقوبات ضد متعاملي الممارسات المشار إليها في المادة السابقة، في حالة مخالفتهم للأحكام التنظيمية، وهذه العقوبات يمكن أن تكون عقوبات مالية لا تتجاوز عشرة ملايين فرنك فرنسي، أو إقتطاعات مالية من الأرباح على أن لا تتجاوز عشرة بالمائة منها، ويكون مبلغ الغرامة المالية نتيجة لخطورة الانتهاكات المرتكبة وفيما يتعلق بالفوائد أو الأرباح المستمدة يجوز لهيئة الأوراق المالية والبورصة ان تأمر بنشر قرارها في الصحف او المنشورات التي تحددها. وفي حالة وجود عقوبة مالية، يتحمل الطرفان المعنيان التكاليف".³

1- قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 89-266 الصادر بتاريخ 28 جويلية 1989، مرجع سابق.

2- عيساوي عزالدين، السلطات القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص: 69.

3- Considérant que le paragraphe III ajoute à l'ordonnance du 28 septembre 1967 susvisée un article 9-2 ainsi rédigé : "A l'encontre des auteurs des pratiques visées à l'article précédent, la Commission des opérations de bourse peut, après une procédure contradictoire, prononcer les sanctions suivantes :

" 1- Une sanction pécuniaire qui ne peut excéder dix millions de francs ;

" 2- Ou, lorsque des profits ont été réalisés, une sanction pécuniaire qui ne peut excéder le décuple de leur montant. Le montant de la sanction pécuniaire doit être fonction de la gravité des manquements commis et en relation avec les avantages ou les profits tirés de ces manquements. Les intéressés peuvent se faire représenter ou assister. La Commission des opérations de bourse peut également ordonner la publication de sa décision dans les journaux ou publications qu'elle désigne. En cas de sanction pécuniaire, les frais sont supportés par les intéressés. Les décisions de la Commission des opérations de bourse sont motivées. En cas de sanction pécuniaire, les sommes sont versées au Trésor public ".

إحدى حيثيات التي تبرر صلاحية لجنة البورصة في توقيع العقوبات المالية الواردة في قرار المجلس الدستوري الفرنسي 89-266.

فالدستور الفرنسي يجعل من السلطة القضائية حارسا على الحقوق والحريات ولكن تتطلب بالضرورة تدخل القاضي إلا فيما يتعلق بالحرمان من الحرية أو تقييدها ويستبعد ذلك الاجراء من نطاق تطبيق العقوبات الإدارية، وقد إستبعد المجلس الدستوري أن تنحصر سلطة هذه الهيئات في فرض العقوبات على الأشخاص الذين تربطهم بها علاقة معينة فقط، فما يهم في رأي المجلس الدستوري ليس هي السلطة موقعة الجزاء ولكن إحترام الضمانات الدستورية، وقرر المجلس أن قانون تنظيم سوق المهنيين العاملين في نشاطات البورصة من سمسرة الأوراق المالية وغيرهم، قد إحترم هذه الضمانات عندما نص على إحترام مبدأ المواجهة ومبدأ التناسب بين الخطأ والجزاء والحق في الطعن، فحسب رأي المجلس الدستوري الفرنسي، تتوقف دستورية سلطة السلطات الإدارية المستقلة في فرض العقوبات الإدارية على إحترام المبادئ الدستورية الأخرى غير مبدأ الفصل بين السلطات فقط، فيلزم توفير ضمانات الدعوى العادلة ومنها الحق في الدفاع والحق في الطعن.

وقد قرر المجلس الدستوري أن توفير إمكانية الطعن على القرار الصادر بالعقوبات الإدارية بالإلغاء والتعويض شرط للقول بدستورية هذه العقوبات،¹ فصلاحيات السلطات الإدارية المستقلة في صنع القرار تثير مشكل قانوني في تحديد إختصاص السلطات فيما يتعلق بالسلطة التشريعية، وما يتعلق بالسلطة التنفيذية، وفي ذات الوقت المجلس الدستوري يرى أن تفويض المشرع بنقل الإختصاص لا يتعلق إلا بالمقاييس ذات النطاق المحدود جدا،² وقد قرر كذلك التأكيد على أن مبدأ الفصل بين السلطات ليس مبدأ دستوريا في حد ذاته، فالمهم إذا هو مبدأ أن القضاء هو حارس الحرية الفردية،³ حيث أن الفصل بين أجهزة السلطات من المبادئ الدستورية العليا، بينما الفصل بين نشاطات السلطات ليس من هذه المبادئ الدستورية، فالسلطة الإدارية المستقلة عندما تمارس اختصاصا قضائيا يجب أن تتقيد بقواعد هذه الوظيفة وفقا للمعيار الموضوعي، فيجب أن

1- قرار المجلس الدستوري الفرنسي، رقم 88-248 الصادر في 17 جانفي 1989. للإطلاع على نص القرار كاملا Décision n° 88-248 du 23 janvier 1987 منشور في موقع المجلس الدستوري الفرنسي: www.conseil-constitutionnel.fr تاريخ زيارة الموقع 26 جانفي 2019 على الساعة 11.41.

2 - Evelyne DIECKHOFF, les autorités administratives indépendantes, op.cit,P: 09.

3- قيد المجلس الدستوري الفرنسي سلطة السلطات الإدارية المستقلة في توقيع جزاءات ادارية بضرورة أن ينص المشرع على تدابير لحماية الحقوق والحريات الدستورية التي تلتزم بها هذه الهيئات عند أدائها لسلطتها في فرض الجزاءات.

تحتزم مبادئ حيدة أعضاء اللجنة ومبدأ المواجهة أما الفصل بين الهيئة الإدارية المستقلة والجهة القضائية فهو ليس في حد ذاته مبدأ دستورياً، فالهيئة الإدارية المستقلة يمكن أن تصدر قرارات تتعلق بالقضاء كما أن الجهة القضائية يمكن أن تصدر قرارات إدارية خاصة بأجهزة السلطات الإدارية المستقلة، وبالتالي خلص المجلس الدستوري الفرنسي إلى دستورية العقوبات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة في كل المجالات و بشكل عام، وقضى كذلك بأن توقيعها لمثل هذه الجزاءات لا يخالف الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وهو ما خلصت له المحكمة الدستورية المصرية كذلك.¹

2- إرساء نظام العقوبات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة:

لقد أرسى المجلس الدستوري الفرنسي فكرة العقوبات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة وعلى نحو واسع وأرسى كذلك عدداً من المبادئ التي تستهدف تقنينها،² فتلك الهيئات يمكن أن تمارس سلطة الجزاء طالما أنه بعيد تماماً عن أي مظهر من مظاهر سلب الحرية ومن جهة أخرى يجب أن تتوافق ممارسة سلطة الجزاء قانوناً مع التدابير المخصصة لحماية الحقوق والحريات الدستورية.

ووضع المجلس الدستوري الفرنسي شرطين أساسيين لممارسة سلطة الجزاء من طرف السلطات الإدارية المستقلة وهما:

الأساس الأول: يتعلق هذا الأساس بمحتوى وموضوع العقوبات الإدارية.

الأساس الثاني: يتعلق هذا الأساس بمراعاة المقتضيات الدستورية.

فالمجلس الدستوري الفرنسي لا يسمح بأن يعارض أي جزاء إداري صادر عن السلطات الإدارية المستقلة للمقتضيات الدستورية والحقوق والحريات الأساسية وبالتالي فهو يخضع الجزاء الإداري للمبادئ الدستورية، التي تشكل بالنظر إليه ضمانات جوهرية من التعسف، ولعب مجلس الدولة

1- حكم المحكمة الدستورية المصرية، جلسة 6 أبريل 1991 في القضية رقم 16 لسنة 11 قضائية، مجلة إدارة هيئة قضايا الدولة، مارس 1992، ص: 144.

2- عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص: 64.

الفرنسي كذلك دورا كبيرا في توسيع واستحداث العديد من السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا، ويمكن حصر ذلك في ثلاثة مراحل كبرى وهي:¹

● **المرحلة الأولى:** تبدأ من سنة 1941 إلى 1972: هذه المرحلة كان إنشاء وإستحداث السلطات الإدارية المستقلة بطيء جدا، حيث أنه تم إنشاء سلطتين فقط وهما، لجنة رقابة البنوك في سنة 1941، ولجنة بورصة الأوراق المالية في سنة 1967.

● **المرحلة الثانية:** تبدأ من سنة 1973 إلى 1978: تميزت هذه المرحلة بتسارع وتيرة إنشاء السلطات الإدارية المستقلة وفي مجالات عديدة وقطاعات مختلفة وعلى نطاق واسع، وأهم لجنة أستحدثت في هذه المرحلة كانت اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات في سنة 1978.

● **المرحلة الثالثة:** تبدأ من سنة 1980 إلى غاية يومنا هذا: تميزت هذه المرحلة بإنشاء سلطات إدارية مستقلة في قطاعات حساسة جدا وفي غاية الأهمية وهو ما يعني الأهمية الكبرى لهذه السلطات الإدارية المستقلة في عملية الضبط وخصوصا في المجال الإقتصادي، فبعد أن كانت مجرد فكرة غير مقبولة لعدة إعتبارات كما سبق وتناولنا، أصبحت في غاية من الأهمية، حيث تم في هذه المرحلة إستحداث أهم سلطتين في فرنسا وهما، الهيئة العليا للاتصال السمعي البصري ولجنة المنافسة وتوسعت هذه السلطات حتى أن بعض الفقهاء إعتبروها سلطة رابعة إلى جانب السلطات الثلاثة في فرنسا.²

وتأكدت هذه الدستورية من خلال القرار الصادر في 28 يوليو 1989 والذي أقر من خلاله المجلس الدستوري الفرنسي بسلطة الادارة بصفة عامة والسلطات الإدارية المستقلة بصفة خاصة في فرض العقوبات الإدارية، وجاء هذا القرار بشأن الصلاحيات الممنوحة لهيئة الأوراق المالية والبورصة، حيث يرى المجلس أن مبدأ الفصل بين السلطات لا يمنع سلطة إدارية من العمل في إطار صلاحيات السلطة العامة،³ وهكذا فقد أرسى المجلس الدستوري الفرنسي جزاء له طابع العقاب

1- Evelyne DIECKHOFF, les autorités administratives independantes, op.cit,P: 05.

2- Chloé MATHIEU, la séparation des pouvoirs dans la jurisprudence du conseil constitutionnel, Op.Cit, PP: 41-42.

3- BARKAT Djohra, Les fonctions contentieuses des autorités de régulation indépendantes - Les nouvelles mutations du principe de la séparation des pouvoirs - Revue Académique de la Recherche Juridique , Volume 6, Numéro 2, 2015. P : 36.

حتى ولو ترك النطق به إلى سلطة ليست قضائية بطبيعتها، وجعل للجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة ذاتية خاصة، لكن ورغم إقراره بسلطة توقيع الجزاءات الإدارية من هذه السلطات إلا أن العديد من الفقهاء ورجال القانوني في فرنسا نادوا بضرورة عدم ترك تلك السلطة على إطلاقها، بل ورغم أهميتها في عملية الضبط إلا أنه يجب أن تخضع لقيود، وإعترفت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان هي الأخرى بمثل هذه العقوبات،¹ والملاحظ كذلك بشأن السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا أنها وجدت بطريقة عشوائية.²

أما في الجزائر فلم يظهر هذا النوع من الجزاء في القانون الإداري، إلا في بداية التسعينات مع ظهور تلك السلطات وتعدد واختلاف ليشمل العديد من المجالات والقطاعات،³ وتم إنشاء أول هيئة في الجزائر، في سنة 1990 في مجال الإعلام بموجب القانون رقم 90-07،⁴ حيث نص في مادته الأولى على "يحدد هذا القانون قواعد ومبادئ ممارسة حق الإعلام"، وتضمنت المادة الثانية منه "الحق في الإعلام يجسده حقا لمواطن في الاطلاع بكيفية كاملة وموضوعية على الوقائع والآراء التي تهم المجتمع على الصعيدين الوطني والدولي وحق مشارته في الإعلام بممارسة الحريات الأساسية في التفكير والرأي والتعبير طبقا للمواد، 35 و 36 و 39 و 40 من الدستور"،⁵ وتلاها إنشاء عدة هيئات أخرى في مجالات متعددة بهدف حسن سير قطاع معين دون التدخل المباشر للدولة،⁶ وغالبا ما يكون في قطاعات حساسة إما بسبب العواقب المحتملة مثل البث التلفزيوني والاذاعي وإما بسبب أثره الإقتصادي مثل عمليات البورصة وتنطوي مهمة الهيئات الإدارية على

1- Camilo Guzman Gomez, Le prononcé des sanctions administratives au regard de l'article 6 paragraphe 1 de la CEDH, Mémoire pour l'obtention du D.E.A en Droit Public, Université Montesquieu Bordeaux 4, 2000. P : 14.

2- FRISON-ROCHE, Marie-Anne, Les autorités administratives indépendantes : distorsion ou réforme de l'État ?, in BETBEZE, Jean-Paul et COEURE, Benoît , Quelles réformes pour sauver l'État ? , Les cahiers du Cercle des économistes, PUF/Descartes & Cie, 2011, P : 126.

3- لباد ناصر، السلطات الإدارية المستقلة، مجلة إدارة، العدد الثاني، 2001، ص ص: 7-8.

4- القانون رقم 90-07، المؤرخ في 03 أبريل 1990 المتعلق بالإعلام، مرجع سابق.

5- تناولنا في هذه الفقرة دستور سنة 1989 وليس دستور 2016 الحالي لأنه تزامن مع إنشاء أول سلطة إدارية مستقلة في الجزائر، فكان لزاما علينا التطرق لما شملها من حماية للحريات، دستور 1989، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89 - 18 المؤرخ في 22 رجب عام 1409 الموافق 28 فبراير سنة 1989 يتضمن التعديل الدستوري، الصادر في الجريدة الرسمية، العدد 29 المؤرخة في 01 مارس 1989.

6- حفيظة زوار، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية مستقلة، مرجع سابق، ص: 04.

أعمال التنظيم فحص القواعد المسيرة للقطاع وكذلك فرض العقوبات عند الاقتضاء ولكن مع الأخذ في الاعتبار إحتياجات الفاعلين في هذا القطاع.

وبالتالي فالسلطات الإدارية المستقلة في الجزائر تعمل على تلبية أكبر قدر من ضمان الحياد وتجنب تدخل الدولة المباشر، وتسمح بمشاركة أكبر للأفراد من مختلف الفئات بما في ذلك المهنيين والمتعاملين الإقتصاديين في وضع القواعد والتنظيمات اللازمة لتنظيم وضبط النشاطات المختلفة وكذلك ضمان التكيف مع الإحتياجات المتغيرة في السوق الوطنية والدولية، وكذلك هذه السلطات الإدارية المستقلة والتي تعتبر مواكبة للعصر وهناك من الفقهاء من يعتبرها ضرورة أوجدتها العولمة وتتطور باستمرار نتيجة للتطور العالمي والتكنولوجي، لكن في إطار احترام وحماية الحريات الشخصية والفردية.

الفرع الثاني: ضمانات توقيع السلطات الإدارية المستقلة للجزاءات الإدارية

الجزاءات التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة تكتسي نفس طابع الجزاءات الإدارية الصادرة عن الإدارة، وتصدر في شكل قرارات إدارية فردية توقعها الإدارة بوصفها سلطة عامة، وبمناسبة مباشرتها لنشاطها في الشكل والإجراءات المقررة قانونا، وغايتها ضبط أداء الأنشطة بما يحقق المصلحة العامة، وعلى هذا الأساس فالعقوبات التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة هي الأخرى عقوبات تمس الأفراد والمتعاملين في حالة مخالفتهم للقوانين واللوائح وتجدر الإشارة أن القضاء الإداري في جمهورية مصر العربية قد قض بذلك في الكثير من قراراته.¹

ومن ناحية أخرى فالسلطات الإدارية المستقلة إذا ما داومت على تطبيق عرف ما، إكتسب هذا الأخير قوة القاعدة القانونية وإتصف بالقوة الملزمة لهذا العرف، وأعتبر كذلك مصدرا من مصادر المشروعية وبالتالي فالمخالفة القانونية ليست مقصورة على مخالفة نص في قانون أو لائحة فقط بل توسعت لتشمل مخالفة كل قاعدة جرت السلطات الإدارية المستقلة على إتخاذها والإلتزام بها،

1- حكم محكمة القضاء الإداري المصرية الصادر بتاريخ 17/02/1984 الذي جاء فيه " النظام الذي تقرره السلطات الإدارية المستقلة في صدد أمر معين وتسير على سنته هو بمثابة القانون أو اللائحة من حيث وجوب احترامه والعمل به إلى أن يحصل تغييره بإجراء ما، فعدم اتباعه في الوقت الذي يكون ساريا فيه يكون من جانب الإدارة مخالفة للقانون". أنظر موقع المكتبة العربية لحقوق الانسان www.hrlibrary.umn.edu تاريخ زيارة الموقع 30 جانفي 2019 على الساعة 20.36.

ويمكن أيضا للسلطات الإدارية المستقلة أن تفرض جزاءات ذات طبيعة عقابية شبيهة بتلك التي يفرضها القضاء الجزائي مثل الغرامات وغلق المؤسسات.

ومن أهم المبررات التي جعلت المشرع يخول صلاحية فرض العقوبات من محلها الأصلي المتمثل القاضي الإداري إلى السلطات الإدارية المستقلة هو البحث عن أنجع الطرق لممارسة وظيفة الرقابة على القطاعات المختلفة وذلك من خلال مبدأ إزالة التجريم الذي يعبر عن إبعاد القاضي عن التدخل في بعض المجالات، والحد من العقاب لا يتحدد فقط بالحد من تجريم الفعل، وإنما يتمثل في كل أشكال التخفيف أو التعديل للجزاءات، فكل حد من التجريم هو حد من العقاب،¹ وتبني المشرع لهذا المبدأ يرجع لعدم كفاية العقوبة الجنائية لتحقيق الأثر الإصلاحي للعقوبة، وأن العقوبة الحقيقية للمخالف تكمن في المساس بذمته المالية كونه يسعى من وراء المخالفات نحو الريح السريع وغير المشروع فقط،² وكذلك عدم إنسجام هذه العقوبة الجنائية مع المطالب المشروعة والمستمرة للمتعامل الإقتصادي والمواطن كذلك.

ورغم هذا المبدأ المهم، يبقى منح سلطة في غاية الأهمية، كسلطة العقاب لجهاز غير القضاء يثير تساؤل أساسي يتمثل في مشروعية هذه السلطة العقابية الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة؟ ونقصد هنا بمبدأ المشروعية في نطاقه الواسع أي سيادة القانون الذي يلزم خضوع جميع الأشخاص بما فيهم السلطة العامة بكل هيئاتها وأجهزتها للقواعد القانونية السارية المفعول في الدولة، ولا نقصد به تلك المطابقة مع أحكام الدستور والقواعد القانونية فقط بل يجب أن يتضمن ملائمة منح سلطة العقاب للسلطات الإدارية المستقلة،³ وهذا من شأنه أن يجسد دولة القانون.⁴

فمن المعروف أن القاضي الإداري هو القاضي الطبيعي للدعوى المتعلقة برقابة مشروعية جميع القرارات الإدارية، غير أن النصوص القانونية جاءت متباينة فيما يتعلق بالطعن القضائي في

1- نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص: 22.

2- شيخ ناجية، خصوصية الجزاء الجنائي في مجال المنافسة، حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 32، الجزء الثاني، 2018، ص: 279.

3- إذ لا يكفي أن يخضع الأفراد وحدهم للقانون في علاقاتهم الخاصة، بل من الضروري أن تخضع له أيضا الهيئات الحاكمة في الدولة على نحو تكون تصرفات هذه الهيئات وأعمالها وعلاقاتها المختلفة متفقة مع أحكام القانون وضمن إطاره، أنظر عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص: 08.

4- بوعمران عادل، دولة القانون: الضمانات والقيود، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11، العدد 01، 2015، ص: 491-502.

قرارات السلطات الإدارية المستقلة، وجاءت متذبذبة إلى حد كبير بخصوص ذلك، حيث يرى جانب من الفقه الفرنسي أن أنواع الجزاءات التي تصدرها الهيئات الإدارية عادة تكون ذات طبيعة مهنية مثل التنبيه أو منع ممارسة النشاط ضمن القطاع الذي تشرف عليه، أو وقف ممارسة النشاط وقفا مؤقتا، كما هو الحال بالنسبة للجنة السوق المالية في فرنسا والتي تستطيع أن تفرض جزاءات على عضو في السوق المالية الذي لا يحترم إلتزاماته المالية،¹ لكن بالنسبة لهذا الجزاء الإداري الذي تصدره فلا يوجد مبدأ عام وموحد يطبق في مجال الضبط الذي تمارسه السلطات الإدارية المستقلة، ويرجع السبب في ذلك أن هذه الأخيرة لا تنظم الوظيفة العقابية المخولة لها وفقا لهيكل خاص بها، لأنها تكون مرتبطة مباشرة الوظيفة الضبطية، ومكملة لها، وفي نفس الوقت تعد بمثابة ركيزة أساسية بالنسبة لها، فكما سبق وتناولنا فإن الخاصية الأساسية لنظام الجزاءات الإدارية الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة تكمن في عدم توحيدها بشكل كامل ويرجع ذلك بالأساس إلى التناقض الجوهرى بين طبيعة تلك الجزاءات، فهي عبارة عن قانون عقوبات مستتر وبيبرز الطابع الغير مألوف لهذه الجزاءات في خصوصها لقواعد حمائية خاصة مستمدة من قانون العقوبات لكن مع عدم وجود نظام قانوني موحدلذلك، لكن ذلك لا ينفي عدم وجود القواعد الاجرائية التي تخضع لها، فتلك الإجراءات في مجال الجزاء الإداري لها ذاتيتها وذلك بالمقارنة مع الاجراءات الجنائية، ويرجع السبب في ذلك إلى عدم وجود تفرقة بين الوظائف المختلفة والمرتبطة بتطور الجزاء، حيث يعهد إثبات الجريمة في قانون العقوبات إلى سلطات الضبط القضائي، والمتابعة إلى النيابة العامة التي تباشر الدعوى العمومية بوصفها طرفا أساسيا في الدعوى والنطق بالحكم للقاضي.²

وفي ذات السياق، إذا كانت السلطات الإدارية المستقلة تتمتع بسلطة العقاب فذلك لم يترك على حاله بل هو مقترن بتدابير تهدف لحماية الحقوق والحريات المكفولة دستوريا، أي أن ممارسة سلطة العقاب من طرف تلك السلطات تكون في إطار توفير مجموعة من الضمانات الشكلية والإجرائية، خصوصا أن الجزاء الموقع من طرفها ذو طابع إداري ويصدر بصفة فردية، وهذا ما ساهم في إيجاد العديد من الضمانات، التي أدخلت تدريجيا بواسطة القضاء الإداري في هذا

1- مهندس نوح، السلطة الادارية المستقلة، مرجع سابق، ص: 171.

2- محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، 1998، ص: 05 .

المجال، والتي تتفرع بدورها إلى ضمانات شكلية وأخرى موضوعية نتناولها تباعا، وإحاطة المتهم بضمانات أساسية في مادة القمع الإداري قبل توقيع العقوبة، أو أثناءها أو بعدها أصبح من الأمور المستقر عليها فقها وقضاء وحتى قانونا لأنها الأسس التي تقتضيها المبادئ القانونية العامة وتمليها قواعد العدالة والانصاف دون الحاجة إلى نص يقرها،¹ و نتناول هذه الضمانات بالتفصيل في النقطة الأولى، وتطرقنا فيها لمشروعية السلطة العقابية الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة وفي النقطة الثانية نتطرق للضمانات الشكلية والموضوعية لمشروعية تلك السلطة العقابية.

أولا: مشروعية السلطة العقابية الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة:

الهدف من وظيفة السلطات الإدارية المستقلة يكمن في إيجاد حلول غير مألوفة في القانون الكلاسيكي عن طريق السلطة الردعية، لتتمكن هذه الأخيرة من تفعيل الضبط على القطاعات المختلفة بفرض رقابة إحترام وتطبيق القواعد القانونية وضمان حقوق مختلف المعنيين بها.

إذ نجد أن المشرع وفي تحديده لمهام السلطات الإدارية المستقلة يستعمل مصطلحات محددة وهي السهر، الرقابة، الاشراف،² ولممارسة هذه المهام، كان لزاما إعطاؤها العديد من الصلاحيات، فهي تصدر تنظيمات وكذلك قرارات فردية، أي أنها تمارس مهام تشريعية وتنظيمية في ذات الوقت، حيث تمارس إختصاص الفصل في النزاعات وكذلك تلعب دور المحكم وتصدر العقوبات، وهنا يبرز تساؤل هام، يتعلق بمشروعية السلطة العقابية الممنوحة لهذه السلطات الإدارية المستقلة؟، خصوصا أن إجتماع وظيفة التنظيم والعقاب في يد واحدة يشكل في ذاته خطرا على الحقوق، فهذه السلطات تصدر القواعد القانونية وتعاقب على مخالفتها، وهذا فيه مساس بالدستور الذي يفصل بين السلطات، لكن الفقه عمل على إعطاء مبرر لذلك من خلال المرونة التي تتمتع بها تلك السلطات وكذلك التفسير الواسع لمبدأ الفصل بين السلطات،³ وكان الهدف من تجميع تلك

1- حمادي نوال، الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري - مثال السلطات الإدارية المستقلة -مرجع سابق، ص:05.

2- التسميات تختلف عند المشرع الجزائر من هيئة إلى أخرى، وهو لم يقدم أي تعريف لعبارة السلطة إنطلاقا من النصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة، أنظر: حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الإقتصادية والمالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006، ص: 36 وما بعدها.

3- مبرر وجود مبدأ الفصل بين السلطات كان من أجل منع تركيز السلطة لمحاربة التعسف وإحداث التوازن بين السلطات من خلال فرض نظام رقابة يجعل من الفصل مرنا وليس مطلقا، لمزيد من التفصيل أنظر، خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص:

الصلاحيات في يد السلطات الإدارية المستقلة هو أداء المهام المختلفة في العديد من القطاعات التي لم يعد ملائما تدخل الدولة في ضبطها، أي إيجاد مبرر جديد يتمثل في التلازم بين المبادئ الدستورية والسلطات الإدارية المستقلة، أي المرونة في المبادئ الدستورية العليا في الدولة، وما يبرر كذلك تلازم السلطات الإدارية المستقلة مع المبادئ الدستورية هو أن السلطة العقابية الممنوحة لها تدعم وتخدم الغرض من الضبط وتمكين الحقوق معا.

كذلك نجد أن مسألة مشروعية السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة تطرح العديد من التساؤلات، فإذا تناولنا مبدأ المشروعية بمعناه الواسع والذي عرفه الاستاذ محمد الصغير بعلي بأنه "سيادة القانون، أي خضوع جميع الأشخاص بما فيهم السلطة العامة بكل هيئاتها وأجهزتها للقواعد القانونية السارية المفعول في الدولة"، وبما أن السلطات الإدارية المستقلة جهاز من أجهزة الدولة وتتصرف بصفقتها سلطة عامة وتستعمل إمتيازات السلطة العامة، فيجب مراعاة المشروعية الإدارية أيضا، والتي يعرفها الاستاذ محمد الصغير بعلي بأنها " خضوع الأعمال والتصرفات الصادرة عن السلطة التنفيذية "الادارة العامة" للنظام القانوني السائد في الدولة في مختلف قواعده"،¹ فمبدأ المشروعية لا يكفل حماية حقوق الأفراد فقط بل ويحمي أيضا حرايتهم، ذلك أن السلطة الإدارية إن كان معترف لها في كل الأنظمة القانونية بإتخاذ إجراءات الضبط للمحافظة على النظام العام، فإن ممارسة هذه السلطة مقيد بمراعاة مبدأ المشروعية،² ولذلك فمشروعية السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة ترجع بالأساس للجهة التي منحها هذه السلطة، أي نرجع دائما كما سبق وتناولنا للنصوص القانونية المنشئة لها وإلى المشرع، فهو الذي أنشأها وهو الذي أعطاها تلك السلطة وبالتالي فهذا في حد ذاته يعد أساس لتأكيد مشروعيتها وقد تساءل العديد من الفقهاء عن مسألة مشروعية منح السلطات الإدارية المستقلة لسلطة توقيع الجزاء الإداري خاصة وأن هذه الهيئات لا تخضع لأي نوع من المسألة السياسية أو البرلمانية؟

للإجابة على هذا التساؤل نتطرق إلى الأساس التشريعي لمنح السلطة العقابية للسلطات الإدارية المستقلة وإلى ممارسة هذه السلطة من خلال القوانين المنشئة لتلك السلطات.

1- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الادارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2009، ص: 08.

2- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، الإطار النظري للمنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، جسر للنشر والتوزيع، 2018، ص:13.

أ- الأساس التشريعي لمنح السلطة العقابية للسلطات الإدارية المستقلة:

منح إمتياز وصلاحيه فرض الجزاءات الإدارية للسلطات الإدارية المستقلة عن طريق قوانين إنشائها وكذلك عن طريق المشرع،¹ فهذه الصلاحيه أدت إلى تعدد وتنوع الجزاءات الإدارية التي تصدر عن السلطات الإدارية المستقلة ويستند هذا المنح بموجب نص تشريعي للمبررات ذاتها المتعلقة بمنح المشرع سلطة إنشاء هذه السلطات، حيث أن هناك إتجاه فقهي يجد في فكرة الضبط الإقتصادي، تبريرا للسلطة القمعية للسلطات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، فالضبط الإقتصادي يستوجب أن يكون في الميدان الإقتصادي شخص آخر وهو سلطة الضبط تكون مهمتها رقابة الحياة الإقتصادية وذلك بوضع مجموعة من القواعد والتدخل بصفة دائمة من أجل إمتصاص المشاكل في هذه القطاعات، وحل النزاعات وضمان وجود التوازن بين الأعوان الإقتصاديين.²

فالمشرع منح السلطات الإدارية المستقلة سلطة ممارسة العقاب على إعتبار أن هذه الأخيرة تضمن وظيفة ضبط القطاعات المختلفة، لكن العديد من الفقهاء رفضوا هذا الطرح على أساس أن المشرع الذي منح له الدستور إختصاصا ملزما له، لا يسمح له أن يعطيه هو بدوره لهيئة أخرى، وقياسا على ذلك، فوضع القواعد القانونية العقابية هو من إختصاص المشرع وحده، والسلطات الإدارية المستقلة لا يمكنها وضع قواعد عقابية وبالتالي ليس من حقها ممارسة العقاب في غياب نص دستوري، وعليه فسلطتها العقابية غير مشروعة، ونص المادة 112 من دستور 2016 واضحة إذ تنص على " يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الامة وله السيادة في إعداد القانون والتصويت عليها".³

1- بالنسبة للدستور الجزائري لسنة 2016 تناول سلطتين إداريتين مستقلتين وهما المجلس الوطني لحقوق الانسان وهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

- المادة 198 " يؤسس مجلس وطني لحقوق الانسان يدعى في صلب النص - المجلس - ويوضع لدى رئيس الجمهورية، صامن الدستور".

- المادة 202 " تؤسس هيئة وطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وهي سلطة إدارية مستقلة توضع لدى رئيس الجمهورية".

2- عزالدين عيساوي، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة - مآل مبدأ الفصل بين السلطات ، مجلة الإجتهادي القضائي، العدد الرابع، السنة 2008، جامعة بسكرة، ص:ص: 123-214.

3- القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري، مرجع سابق.

لكن من زاوية مغايرة يمكن الإعتراف من المشرع بمنحه الحق في العقاب للسلطات الإدارية المستقلة، إستنادا لما لها من أهمية بشرط أن يكون ذلك محدد بنص مسبق وإعتبار ذلك تفويضاً صريحاً لها بممارسة السلطة العقابية، لأن التفويض في هذه الحالة يصبح مشروعاً، فتفويض التشريع يستند وجوباً إلى وجود نص قانوني يتضمن تفويضاً صريحاً من السلطة التشريعية بمباشرة التشريع في مسائل محددة على سبيل الحصر ويبين التشريع مجالات التفويض ومدته وشروطه، لكن بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة لا يوجد أي نص تشريعي يجيزه، ولذلك فإن منح المشرع للسلطات الإدارية المستقلة سلطة إصدار الجزاءات، لا يعد تنازلاً لها عن مهامه، بل منحها الأهلية لوضع القواعد العقابية التي تسمح بضبط القطاعات المختلفة لأنها هي الأدرى بالجوانب العملية والفنية لذلك، وكذلك لأن ظاهرة التضخم التشريعي في مجال التجريم الجنائي وتضخم عدد القضايا الجنائية، مما أدى إلى فقدان العقوبة الجنائية أثرها الرادع بسبب التأخر في صدور الأحكام، وتأثير ذلك سلباً على تمتع المتهم بالضمانات القانونية التي يكفلها له القانون الجزائي¹ وكذلك لعدم تناسب العقوبات الجزائية مع طبيعة النشاطات التي تضبطها وتنظمها تلك السلطات، فالجزاء الذي توقعه يتضمن فرض عقوبة في مواجهة تصرف مخالف للقوانين والتنظيمات، وهذا العنصر هو عنصر المخالفة ويتميز في إطار العقوبات التي توقعها هذه السلطات بالمرونة، على خلاف مجال القانون الجنائي الذي يحدد الأفعال المجرمة بدقة والعقوبات المقررة عند ارتكابها طبقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، أما تلك السلطات فتتمتع بهامش كبير من السلطة التقديرية عند تقدير عنصر المخالفة والعقوبة المناسبة لها، وهذا ما يدل على مرونة السلطة العقابية لها.²

وكما هو معروف كذلك فإن من أهم المبادئ الدستورية التي تقوم عليها الدولة هو مبدأ وحدة النظام الإداري، بمعنى عدم تجزئة هيكل الدولة، لكن السلطات الإدارية المستقلة هي هيئات تتلاءم مع هذا المبدأ لأنها غير مرتبطة مع الإدارة، خصوصاً أن النظام البرلماني في الجزائر يحتم تكريس مبدأ تبعية كل الأجهزة للحكومة وهذا النظام يفرض كذلك مسؤولية الحكومة أمام البرلمان، وعلى هذا الأساس كيف تقوم السلطات الإدارية المستقلة بممارسة سلطة العقاب إذا كانت مستقلة

1- محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، مرجع سابق، ص: 29.

2- خرشي إهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص: 305.

عن الجهاز التنفيذي، وبالتالي ومن خلال هذا الطرح يمكن القول بعدم دستورية ممارسة السلطة العقابية الموقعة من طرف السلطات الإدارية المستقلة، لكن هذه السلطات تتمتع كذلك بنظام خاص يمنحها إستقلالية تجعلها تقع خارج الجهاز التنفيذي، فكان الأولى هو الإعتراف بعدم دستورية ممارسة سلطة العقاب من طرف هذه الهيئات، لأنه حقيقة فعلية لكن من زاوية أخرى يجب أخذ النصوص القانونية على مرونيتها، حيث أن هذه السلطات تخضع لرقابة القضاء وهو ما يؤكد المبدأ الدستوري القاضي بخضوع جميع الاجهزة داخل الدولة للرقابة القضائية، وعليه إذا كانت هذه السلطات تمارس السلطة العقابية في إطار الرقابة القضائية فذلك متناسب مع المبادئ الدستورية وهو ما يجعل السلطة العقابية الممارسة من طرف السلطات الإدارية المستقلة تخرج من منطلق شرعية دستورية ناتجة عن أعمال الرقابة القضائية عليها، وعلى هذا الاساس نرجح مشروعية العقاب الممارسة من طرفها.

وللقضاء على هذه الاختلافات المتعددة حول أساس مشروعية السلطة العقابية الممنوحة لها، كان الأولى إدراج فئة السلطات الإدارية المستقلة في النصوص الدستورية وهذا الطرح يؤكد ما ذهب إليه الأستاذ خلوفي رشيد في شرحه للفقرة 29 من المادة 122 من دستور سنة 1996،¹ والتي تنص على حق البرلمان في التشريع في عدة ميادين منها إنشاء فئات المؤسسات، أي أن المشرع يمكن أن يخلق أجهزة جديدة إذا اقتضت الحاجة لذلك،² وقد تناول الأستاذ خلوفي هذه المادة من دستور 1996 تزامنا معالتوسع في إنشاء السلطات الإدارية المستقلة، وبكثرة خلال هذه الفترة لكن باقي التعديلات الدستورية اللاحقة أغفلت التطرق لها ولم تذكرها في أي جانب وتحت أي مسمى وإلى غاية يومنا هذا، ويبقى السؤال مطروح، هل ستحمل التعديلات الدستورية القادمة وإن وجدت هذه الفئة الجديدة في القانون الجزائري وفي التنظيم الإداري الجزائري؟.

وما يمكن إستخلاصه هو أن المشرع ورغم إعترافه للسلطات الإدارية المستقلة بسلطة العقاب، إلا أنه قيدها بشرط أن لا تكون هذه الجزاءات سالية للحرية،³ فللقاضي وحده الحق في تسليط

1- تنص المادة 122 على منح البرلمان صلاحية التشريع في الميادين التي يخصصها له الدستور وكذلك في عدة مجالات أخرى، وقد حصرتها هذه المادة في ثلاثون مجال، أنظر دستور 1996.

2- KHELLOUFI Rachid, les institutions de regulation en droit algerien, Revue IDARA, V 14 N 2, 2004. P: 84.

3- حمادي نوال، الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري - مثال السلطات الإدارية المستقلة - ص 21.

وتوقيع عقوبة الحبس أو السجن، وكذلك قيدها بضرورة إحترام الضمانات القانونية لتوقيع العقوبات والتي من شأنها حماية الحقوق والحريات.

ومن ناحية أخرى كذلك، نجد أن الخصوصية التي تميز الجزاءات الإدارية الموقعة من طرف السلطات الإدارية المستقلة، والمتمثلة في كونها من جهة تتمتع بالطابع الإداري وتصدر بصفة إنفرادية ومن جهة ثانية أنها تخضع لنفس الشروط والتدابير الإجرائية التي تخص العقوبة الجزائية، والهدف من ذلك ضمان الحقوق الأساسية المضمونة دستوريا للشخص المعاقب، لكن طابعها الإداري أخضعها للرقابة القضائية الإدارية بصفة أصلية ورقابة القضاء العادي بصفة إستثنائية في مجال المنافسة، ومع ذلك تبقى الرقابة القضائية على القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة بتوقيع العقوبات ضمانا مهمة لحقوق الأشخاص الذين تخصم هذه القرارات، في حالة تعسف أو إنحراف تلك السلطات من الناحية الموضوعية أو من الناحية الإجرائية،¹ ومن جهة ثالثة كذلك نجد أن استقلاليته عن الجهاز التنفيذي وعن جميع السلطات تؤهلها لممارسة صلاحية فرض العقوبات لفرض النظام، فهذه الأستقلالية كما عبرت عنها الاستاذة Marie-José Guédon بأنها هي التي منحها مكانة ضمن مؤسسات الدولة.²

ب- ممارسة السلطة العقابية بموجب النصوص القانونية المنشئة:

تعتبر ممارسة سلطة العقاب من طرف السلطات الإدارية المستقلة عن فكرة إزالة التجريم التي يقصد بها إستبدال العقوبة الجنائية بالعقوبة الادارية، أي التخلي عن السلطة العقابية لصالح السلطات الإدارية المستقلة بدل القاضي الجنائي، فسلطة العقاب الممنوحة لها، هي تلك الأهلية التي يمنحها القانون لهذه السلطات للمعاقبة على خرق القوانين والأنظمة، أي لإرتكاب المخالفات،³ فسلطة العقاب هذه تتجاوز المبدأ التقليدي والذي يقضي بالإختصاص الإستثنائي للقضاء في

1- خرشي إهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص: 319.

2- Marie-José Guédon, Les autorités administratives indépendantes, L.G.D.J, Paris, France, 1991, P : 62.
« Les règles relatives a l'indépendance, sont logiquement un volet essentiel du regime juridique des autorite administratives independantes puisque c'est cette independance qui leur confere une originalité dans l'appateil d'etat ».

3- حليلة بنيرد، سلطات الضبط الاقتصادي في مواجهة مبدأ الفصل بين السلطات في الجزائر، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 248، 2019، ص: 248.

مجال الردع و أن الجزاء الذي يوقعه القضاء هو الطريق المألوف لإجبار الأفراد على الإمتثال لقرارات السلطة العامة،¹ ويتم أعمال هذا المبدأ ضمن نطاق واسع في مجال السلطات الإدارية المستقلة لأن العقوبات السالبة للحرية لا تتلاءم مع هذه القطاعات وكذلك بسبب طول الاجراءات القضائية والتي لا تتناسب هي الأخرى مع القطاعات الاقتصادية، فقمع المخالفة في هذه المجالات لا يحقق فعالية إلا عن طريق سرعة إتخاذ القرار الذي من شأنه أن يوقف المخالفة كونه يتناسب مع سرعة ردعها، فالسلطات الإدارية المستقلة تجد أساسها في ممارسة العقاب من خلال تلاءمها مع سرعة ردع المخالفة ولهذا نجد أن أغلب التنظيمات المسيرة للسلطات الإدارية المستقلة هي التي تحدد نوع المخالفة ونوع العقوبة المقررة لها ويكون ذلك من خلال مراعاة تناسب العقوبة مع خطورة الأفعال المرتكبة والآثار الواقعية والحقيقية التي إنجرت عن الفعل المرتكب.²

ومن أبرز الامثلة على النصوص المحددة للمخالفات والعقوبات المقررة لها بموجب نصوص الإنشاء في المجال المصرفي ما تملكه اللجنة المصرفية من منع ممارسة بعض العمليات أو الحد من ممارسة النشاطات، أو أن تصدر قرارا بالتوقيف المؤقت لبعض المسيرين الذي يمكن أن يكون بين ثلاثة أشهر وثلاثة سنوات مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو عدم تعيينه، حيث تنص المادة 114 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض،³ على "إذا أخل بنك أو مؤسسة مالية بأحد الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاطه أو لم يذعن لأمر أو لم يأخذ في الحسبان التحذير، يمكن للجنة أن تقضي بإحدى العقوبات الأتية: الإنذار، التوبيخ، المنع من ممارسة بعض العمليات وغيرها من أنواع الحد من ممارسة النشاط، التوقيف المؤقت لمسير أو أكثر مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو عدم تعيينه، إنهاء مهام شخص أو أكثر من هؤلاء الأشخاص أنفسهم مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو عدم تعيينه، سحب الإعتماد، وزيادة على ذلك يمكن للجنة أن تقضي إما بهذه

1- حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الإقتصادية والمالية، مرجع سابق، ص: 119.

2- موكة عبد الكريم، مبدأ التناسب: ضمانات أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط، مرجع سابق، ص: 328-329.

3- الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

العقوبات المذكورة أعلاه وإما إضافة إليها بعقوبة مالية تكون مساوية على الأكثر لرأس المال الأدنى الذي يلزم البنك أو المؤسسة المالية بتوفيره وتقوم الخزينة بتحصيل المبالغ الموافقة".¹

ويمكن أن تمس العقوبة التي تصدرها لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، النشاط المهني للوسطاء من خلال الحظر النهائي للنشاط ككل وسحب الإعتدال طبقاً للمادة 55 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة،² حيث تنص على "العقوبات التي تصدرها الغرفة في مجال أخلاقيات المهنة والتأديب هي: الإنذار، التوبيخ، حظر النشاط كله أو جزئه مؤقتاً أو نهائياً، سحب الإعتدال، أو فرض غرامات يحدد مبلغها بعشرة ملايين دينار جزائري أو مبلغ يساوي المغنم المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المرتكب، وتدفع المبالغ لصندوق الضمان المحدث بموجب المادة 64 من نفس المرسوم وترفع المخالفات للأحكام التشريعية والتنظيمية المعاقب عليها بالعقوبات المنصوص عليها في المادتين 59 و60 من نفس المرسوم أمام الجهات القضائية العادية المختصة".

من خلال نص هذه المادة يتضح لنا أن هناك تكامل بين السلطة القمعية التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة وبين السلطة الجزائية التي يوقعها القضاء، فالسلطات الإدارية المستقلة تتصدى لمخالفة القواعد التنظيمية التي أحدثتها والقاضي يقوم بالمعاقبة على نشر المعلومات الخاطئة.

وحتى مخالفات التشريع والتنظيم الخاصة بالسلطات الإدارية المستقلة يمكن أن ينظر فيها القاضي الجزائري، حيث نجد أن القاضي الجنائي يعاقب على المخالفات التي تعاقب عليها اللجنة المصرفية، إذ تنص المادة 131 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، على "يعاقب بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات، وبغرامة من خمسة ملايين دج إلى عشرة ملايين دينار دج دون المساس بتطبيق عقوبات أكثر جسامة، الرئيس أو أعضاء مجلس الإدارة، أو المدير ونالعامون لبنك أو مؤسسة مالية، إذا استعملوا ملك المؤسسة بسوء النية وعمداً أو أموالها

1- تومي نبيلة، عبد الله ليندة، السلطات القمعية للجنة المصرفية عند إخلال البنوك بإجراءات التصدي لتبييض الأموال، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007، ص: 233.

2- المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

إستعمالا منافي المصالح هذه المؤسسة لأغراض تفيد مصلحتهم الشخصية أو لرعاية شركة أخرى أو مؤسسة كانت لهم فيها مصالح بصفة مباشرة أو غير مباشرة".¹

ونجد كذلك أن بعض القوانين التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة قد أوردت فصل كامل يتعلق بالعقوبات التي تسلطاها على المخالفين والمثال على ذلك القانون رقم 03-2000 المتعلق بسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، والذي أورد الفصل الثاني منه للأحكام الجزائية.² وعموما ففي الجزائر، أساس منح سلطة توقيع الجزاءات الإدارية للسلطات الإدارية المستقلة كان استجابة للنهج الاقتصادي الذي تبنته الجزائر والمتمثل في التوجه نحو اقتصاد السوق، وفي هذا الصدد عبر الأستاذ زوايميه عن دور الدولة قبل هذا التحول بقوله أنها كانت تلعب دور كاتب السيناريو والمخرج والممثل في آن واحد، في مسرحية التنمية.³

ومن خلال كل هذا يمكن القول أن أساس مشروعية العقوبة التي تسلطاها السلطات الإدارية المستقلة واضحة من خلال تدخل القضاء بفرض رقابته عليها ويظهر ذلك في عدم إمكانية هذه السلطات في الفصل في الوقائع ذات الطابع الجزائي، إذ يلزمها المشرع بحالة الملف إلى وكيل الجمهورية أو القاضي المختص، وتجد هذه السلطة العقابية أساسها كذلك في ما تحققه من مرونة وفعالية خصوصا في المجال الاقتصادي.⁴

ومن خلال ما تقدم فإن السلطة العقابية للسلطات الإدارية المستقلة لا تشكل خروجاً على النظام القانوني السائد في الدولة، ذلك أن الرغبة في إبعادها عن سلطة الحكومية لا يمكن أن تؤدي إلى إقصاء فكرة كونها جزء من الدولة ومنه ويستثناء بعض الأحكام الخاصة المحددة عن طريق قوانين إنشائها فهي تخضع للنظام القانوني لهيئات وإداريات الدولة.⁵

1- الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

2- المواد من 127 إلى 144 من القانون رقم 03-2000 المؤرخ في 05 أوت 2000 و المتعلق بالقواعد الخاصة بسلطة البريد و المواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

3 - ZOUAIMIA Rachid., Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie , Revue Idara, N° 26, Vol 13, 2003, p16.

4- TAIBI Achour, la justification du pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes (AAI) de regulation est- elle toujours pertinente? Revue international de droit penal, volume 03, 2013, P: 463.

5- زواقري الطاهر، بن عمران سهيلة، الاطار الدستوري للسلطات الادارية المستقلة، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، خنشلة، العدد 08، الجزء 01، 2017، ص ص: 22-23

ثانيا: الضمانات الإجرائية والموضوعية لمشروعية السلطة العقابية:

من المعروف أن الإدارة لا تمارس سلطتها في توقيع الجزاءات على مختلف المتعاملين والمتعاقدين معها دون ضابط أو قيد، ودن معقب، بل تخضع في ذلك لرقابة القضاء، وهو ما يفسر بأن سلطتها ليست مطلقة، وسلطتها كذلك في توقيع الجزاءات هي سلطة تقديرية وتقوم طبقا لما تقدره هي لتحقيق المصلحة العامة،¹ وهو ذات الأمر بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة، فالبنسبة لهذه الأخيرة فلا توجد إجراءات موحدة في مجال الجزاءات الإدارية التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة، لكن هناك عدد من الخطوط العريضة والقواعد الرئيسية والتي تستخلص سواء من النصوص التشريعية أو النصوص المنشئة لها، أو من المبادئ العامة للقانون والتي أرساها القضاء الإداري والدستوري، والإجراءات في هذا المجال لها ذاتيتها الخاصة، حيث أن تنفيذ هذه الجزاءات يتم باعتبارها قرارات إدارية من جانب واحد، لها ميزة الأسبقية ولها طابع تنفيذي، بمعنى أنها يجب أن تنفذ من قبل المخاطب بها، دون أن تكون هناك حاجة للسلطة الإدارية المستقلة للجوء للقضاء، ويتعين تنفيذ الجزاء بمجرد النطق به.

وبما أن وظيفة الضبط تقتضي ضمان المحافظة على التوازنات الأساسية في السوق بين الحقوق والحريات، فإنها تتطلب لأجل ذلك منح السلطات الإدارية المستقلة الضابطة للقطاعات المختلفة مجموعة من الصلاحيات المتعددة والمختلفة، والتي يأتي على رأسها، فرض الجزاءات، لكن المشرع لم يمنح هذه الصلاحية الخطيرة بالقدر نفسه لجميع السلطات، إنما كان ذلك المنح بشكل تلقائي، ويبدو أن الإعتبار الأساسي في هذا التمييز لا يخرج عن الأهمية التي يحتلها القطاع ومجال النشاط، مثل الإتصالات البورصة والأسواق المالية، النقد والقرض والكهرباء والغاز، والمناجم، ولعل أهم المبررات التي جعلت المشرع يحول صلاحية فرض الجزاءات من محلها الأصلي والمتمثل في القاضي إلى هذه السلطات المستحدثة يتعلق بالبحث عن أفضل وأكثر الطرق فعالية لإتمام وظيفة رقابة النشاطات الاقتصادية في مختلف القطاعات والمعاقبة على

1- عبد القادر دراجي، سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 10، 2014، ص: 96.

التصرفات المخالفة للقوانين والتنظيمات في إطار حركية إزالة التجريم وتقليص مجال تدخل القاضي في هذه القطاعات.¹

لكن توقيع هذه الجزاءات الإدارية يتطلب بعض الضمانات الإجرائية والشكلية وكذلك يتطلب بعض الضمانات الموضوعية حتى تكون تلك الجزاءات مشروعة،² وسنتناول في النقطة الأولى الضمانات الإجرائية والشكلية لمشروعية الجزاءات الإدارية التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة، وفي النقطة الثانية نتناول بالتفصيل الضمانات الموضوعية لمشروعية تلك الجزاءات.

أ- الضمانات الإجرائية والشكلية لمشروعية السلطة العقابية:

إذا كانت السلطات الإدارية المستقلة تتمتع بالسلطة العقابية دون خرقها للدستور، فذلك مقترن بشرط أن تكون هذه السلطة مقيدة من خلال القانون بتدابير موجهة لحماية الحقوق والحريات المضمونة دستوريا، وبالتالي ممارسة هذه السلطة العقابية تكون في إطار توفير مجموعة من الضمانات، وكما نعلم فإن القرارات الإدارية بصفة عامة، تكون ملزمة بالتنفيذ من طرف أصحاب الشأن من المخاطبين بها متى علموا بها بإحدى وسائل وطرق الإعلام المقررة قانونا وكلما طلب منهم تنفيذها، حيث لا تسري القرارات الإدارية في مواجهة المخاطبين بها من الأفراد ولا يحتج بها عليهم إلا من تاريخ علمهم بها بإحدى وسائل الإعلام المقررة قانونا،³ وهذه القرارات الإدارية الفردية تتمتع بالقوة القانونية الإلزامية وقرينة الشرعية والسلامة وليس للمخاطبين بها أن يمتنعوا عن تنفيذها.

وفي ظل غياب نظام قانوني موحد للجزاءات الإدارية ومعاللتوسع في إنشاء السلطات الإدارية المستقلة في مجالات النشاط الاقتصادي والمالي، وتزويدها كذلك بسلطات عديدة أدى إلى خلق

1- حرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص: 297.

2- Le juge constitutionnel a admis, dans sa décision du 28 juillet 1989, que le législateur attribue un pouvoir de sanction à toute autorité administrative « dès lors, d'une part, que la sanction susceptible d'être infligée est exclusive de toute privation de liberté et, d'autre part, que l'exercice du pouvoir de sanction est assorti par la loi de mesures destinées à sauvegarder les droits et libertés constitutionnellement garantis », L'exercice du pouvoir de sanction par les autorités administratives est donc soumis au respect des principes fondamentaux, tels que la non rétroactivité des sanctions pénales et la nécessité ou la proportionnalité des peines, Voir Marcel Waline, les pouvoirs de sanction des AAI, in www.senat.fr

3 - عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة للطباعة والنشر، 2003، ص: 157.

العديد من القواعد الجديدة والمتخصصة، والتي تختلف من سلطة لأخرى، حيث نجد أن الضمانات الأساسية المقررة للأفراد والمتعاملين والمتعاقدين أمام القضاء ليست معممة ومطبقة أمام كل السلطات، وقد يكون هذا القصور في تكريس الضمانات القانونية سببه المرونة والسرعة لضمان فعالية الضبط الاقتصادي، لكن في الأساس هذه الظاهرة تمس بحقوق المعاقبين من طرف هذه السلطات التي خول لها القانون سلطة العقاب، غير أن ممارسة السلطات الإدارية المستقلة للسلطة القمعية هو نوع من التحذير والتذكير للأعوان الاقتصاديين بأنه توجد قواعد قانونية أخرى يجب احترامها، وبالتالي فهذه السلطات لا تقوم بدور العقاب فقط وإنما تهدف أيضا من خلال ذلك إلى ردع الأعوان الاقتصاديين الآخرين من اقتفاف مثل تلك الأفعال،¹ إذ أن السلطات الإدارية المستقلة تستعمل دائما وكقاعدة عامة الأساليب والطرق الوقائية في القيام بأعمالها، فنجد أن القرارات الصادرة بتوقيع جزاءات إدارية تكون محاطة بجملة من الضمانات الوقائية، كما أن الطابع الإجرائي لتوقيع الجزاءات الإدارية يعتبر في حد ذاته ضمانا أكيدة بالنسبة للمخاطبين به، فقد يشترط المشرع أو القانون المنشئ للسلطة الإدارية المستقلة، لصحة توقيع بعض الجزاءات الإدارية، أخذ رأي جهة أو لجنة يحددها وكذلك إخطار صاحب الشأن، فكل هذه تعتبر من أهم الضمانات الإجرائية الأساسية لتوقيع الجزاءات الإدارية،² بالإضافة إلى ضرورة تسبيب تلك الجزاءات والذي يعتبر من أهم الضمانات الشكلية.

ونتناول كل هذه الضمانات الإجرائية والشكلية لمشروعية الجزاءات الإدارية التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة فيما يلي:

1- أمثلة عن بعض الضمانات الإجرائية لمشروعية السلطة العقابية:

يعتبر الطابع الإجرائي لتوقيع الجزاءات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة في حد ذاته ضمانا أكيدة بالنسبة للمخاطبين به، ولا توجد في الحقيقة إجراءات موحدة في مجال الجزاءات الإدارية هذه، لكن هناك مجموعة من القواعد التي توطر هذه الجزاءات، سواء القواعد التي وردت في النصوص التشريعية أو التنظيمية أو النصوص المستمدة من القضاء والدستور أو بالمقارنة

1- موكه عبد الكريم، مبدأ التناسب-ضمانة أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط - مرجع سابق، ص: 328.

2 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، ضوابط العقوبة الإدارية العامة، مرجع سابق، ص: 33.

بالضمانات الإجرائية المكرسة في المادة الجزائية، وتكمن الحكمة من ذلك في شدة العقوبات التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة وكذا خطورة الأضرار الناتجة عنها، مما يلزم أن تحاط بطائفة من الضمانات التي تحول دون إنحرافها في فرض الجزاءات الإدارية، وتضمن في الوقت نفسه لمن صدرت ضده أقصى حماية من التعسف في إنزالها، وهذه الملاحظة ذات أهمية بالغة، فمن الناحية القانونية لا يصح الحديث عن ظاهرة نقل القواعد من القانون الجنائي إلى القانون الإداري، لأن هذا الأخير لا يستعير الحلول من القانون الجنائي ليعيد صياغتها فقط كي تتلائم مع مخالفاته الخاصة، لأن القانون الإداري معني مباشرة بتلك المبادئ القمعية أي أن القمع الإداري والقمع الجنائي يندرجان ضمن نفس الظاهرة القانونية ويخضعان لنظام خاص في مبادئه.¹

ولذلك فهذه الضمانات الإجرائية تؤسس على ضرورة حماية حرية وحياة المواطنين، رغم أن الجزاءات الإدارية التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة لا يمكن أن تكون سالبة للحرية إلا أن الضمانات الإجرائية الجزائية يجب أن تطبقها على الردع الإداري لقسوته،² ومن الأمثلة على هذه الضمانات هو إحترام مقتضيات حقوق الدفاع و إعلام صاحب الشأن بالوقائع المنسوبة إليه في أقصر الآجال و كذلك حقه في إحظار الشهود، حيث أن للجنة ضبط قطاع الكهرباء والغاز يمكنها السماع للشهود،³ وكذلك حقه في الاستعانة محامي، وعموما نكتفي فيما سيأتي ببعض الضمانات فقط نظرا لتميزها في مجال الجزاءات الإدارية الموقعة من السلطات الإدارية المستقلة ونقتصر على تفصيلها دون سواها من باقي الضمانات الإجرائية السابق تعدادها، وتتمثل هذه الضمانات فيما يتطلبه توقيع هذه الجزاءات من إستطلاع رأي جهة معينة قبل إصدار القرار المتضمن للعقوبة، إضافة إلى موافقة لجنة فنية في بعض الحالات وإخطار صاحب الشأن.

• أخذ رأي لجنة فنية:

يشترط المشرع لصحة توقيع بعض الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، أخذ رأي لجنة فنية يحددها القانون وذلك ضمانا لصواب الجزاءات الصادرة عنها نظرا لما تتمتع به

1- حمادي نوال، الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري - مثال السلطات الإدارية المستقلة -مرجع سابق، ص: 22.

2- حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الإقتصادية والمالية، مرجع سابق، ص: 148.

3- المادة 135 فقرة 02 من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

تلك اللجنة من مقومات فنية، ومن أهم الأمثلة على ذلك ما نصت عليه المادة 55 من القانون رقم 04-14 المتعلق بالنشاط السمعي البصري رقم 04-14 المؤرخ في 24 فبراير سنة 2014،¹ فنص هذه المادة يوضح أن هناك أموراً تقنية تستدعي تدخل لجنة فنية مختصة وهي الهيئة العمومية المكلفة بالبحث الإذاعي والتلفزيوني، لأن هذه اللجنة هي الأدرى بجوانب عملية وفنية وتقنية في هذا المجال، كون ترددات البث التلفزيون الموضوعة تحت تصرف سلطة ضبط السمعي البصري تخصص من طرف الهيئة العمومية المكلفة بالبحث الإذاعي والتلفزيوني، حيث أن هذه الهيئة تتكون من خبراء وتقنيين في مجال البث التلفزيوني وتؤمن نقل وبث البرامج الإذاعية التلفزيونية على المستوى الوطني ونحو الخارج، وتراقب سلطة الضبط السمعي البصري بالتنسيق معها استخدام ترددات البث.

فالهيئة العمومية المكلفة بالبحث الإذاعي والتلفزيوني هي لجنة تقنية تقدم الدعم الفني لسلطة ضبط السمعي البصري² حتى تكون العقوبات التي تصدرها صائبة ومؤسسية بشكل صحيح ولا مجال للشك فيه من خلال تعليل قراراتها الصادرة بعقوبات، حيث تنص المادة 105 من نفس القانون على " تبلغ قرارات سلطة ضبط السمعي البصري المتعلقة بالعقوبات الإدارية معللة إلى الأشخاص المعنويين المرخص لهم بإستغلال خدمات الاتصال السمعي البصري وهذا القرار يكون قابل للطعن لدى الجهات القضائية الإدارية طبقاً للتشريع والتنظيم ساري المفعول".

فالهدف من أخذ رأي اللجنة الفنية هو تقديم تعليل تقني من شأنه إعطاء ضمان للمعني بالجزاء من التعسف، فالجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة لا يتم توقيعها إلا بعد أخذ رأي اللجنة الفنية المتخصصة، بل وفي بعض الأحيان تكون هذه الجزاءات مقترنة بضرورة موافقة تلك اللجنة، لكن وعلى الرغم من أن رأي اللجان الفنية التي إستلزم المشرع إستشارتها قبل إتخاذ بعض الجزاءات الإدارية يكون في بعض الأحيان، رأياً إستشارياً بوسع السلطة الإدارية المستقلة أن تأخذ به أو تتركه جانباً، متخذة قرارها على عكس مضمونه، إلا أن التعاضي عن

1- القانون رقم 04-14 المتعلق بالنشاط السمعي البصري، مرجع سابق.

2- تتمتع سلطة ضبط السمعي البصري بسلطة قمع حقيقية تمارس في إطار المواد من 98 إلى 106 من القانون 04-14، أنظر جميلة يا، سلطة ضبط السمعي البصري، مرجع سابق، ص: 151.

عرضه على تلك اللجنة تماما من شأنه إبطال الجزاء لصدوره على نحو مخالف لمقتضى القانون، فهذا الجزاء يصدر في شكل قرار وبالتالي فصدوره يكون مخالف لإجراء جوهري وهو ما يعني إبطال القرار الإداري المتضمن للجزاء،¹ في حين أن هدف سلطات اضبط الإداري في الدولة ككل يهدف لوقاية كل أفراد المجتمع من الأضرار التي قد تتجم عن ممارسة الحريات والحقوق وحماية المصالح العامة والخاصة.

ومن أهم الأمثلة على درو مثل هذه اللجان لضمان مشروعية الجزاءات الإدارية نجد المرسوم التنفيذي رقم 04-150 الذي يحدد القانون الخاص بشرطة المناجم، والذي يعملون تحت سلطة الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، حيث حددت المادة 04 منه على أهم المهام التقنية المتعلقة بممارسة النشاط المنجمي وإقتراح كل تدبير تحفظي على السلطات المختصة إقليميا للوقاية من أي خطر من شأنه تعريض أمن المنشآت والممتلكات للخطر.²

وعلى العموم فأخذ رأي اللجنة الفنية التقنية هو ضمانة بالنسبة للشخص المخالف ضد تعسف السلطات الإدارية المستقلة، وهو ضمانة أكيدة بالنسبة لها كذلك لعدم هضم حقوق المخاطبين به، فالحماية الدستورية للحقوق والحريات العامة، تقتضي أن تجد القواعد الإجرائية العامة تطبيقها على جميع الممارسات ذات الصبغة العقابية، وبالفعل فإن نظام الردع الإداري لذي السلطات الإدارية المستقلة بدأ يعرف هذه الضمانات الإجرائية وذلك بتكريسه لأخذ رأي اللجان الفنية قبل توقيع الجزاءات الإدارية ضد المخالفين.

• إخطار صاحب الشأن:

يقصد بهذا الحق ضرورة إحاطة المتهم بكافة الإدعاءات المنسوبة إليه مما يتيح له الفرصة للإستعداد لتقديم أوجه دفاعه فهذا الحق أساسي ليكون المخالف على علم بكل ما نسب إليه، وذن هذه المعرفة يهضم حق إجرائي أساسي من حقوق صاحب الشأن، فالعلم بالتهمة من المستلزمات

1 - عزري الزين، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مجلة الفكر البرلماني، العدد 09 لسنة 2005، ص33.

2- المرسوم التنفيذي رقم 04-150 المؤرخ في 29 ربيع الأول عام 1425 الموافق ل 19 ماي 2004، الذي يحدد القانون الخاص بشرطة المناجم، الجريدة الرسمية، العدد 32 لسنة 2004.

الاساسية لحق الدفاع لأن المتهم لا يستطيع الدفاع عن نفسه إلا إذا كان على علم كاف بالتهمة المنسوبة إليه.¹

وبالتالي يتعين على السلطات الإدارية المستقلة في العديد من الحالات إحاطة الأطراف المعنية سواء شخص معنوي أو شخص طبيعي بأوجه المخالفة المنسوبة إليهم وإعطائهم مهلة للعدول عنها وإزالة أسبابها بإنذارهم، وتبين لهم بوضوح إتجاه نيتها إلى توقيع الجزاءات المقررة لتلك المخالفة في حالة عدم الإمتثال وتصحيح الأوضاع بما يتفق مع أحكام القانون خلال المهلة المحددة، حيث تنص المادة 98 من القانون رقم 04-14 المتعلق بالنشاط السمعي البصري على " في حالة عدم إحترام الشخص المعنوي المستغل لخدمة الإتصال السمعي البصري التابع للقطاع العام أو الخاص للشروط الواردة في النصوص التشريعية والتنظيمية، تقوم سلطة ضبط السمعي البصري بإعذاره بغرض حمله على إحترام المطابقة في أجل تحدده سلطة ضبط السمعي البصري، ويكون الأشخاص المعنويون التابعون للقطاع الخاص محل إعذار في حالة عدم إحترامهم لبنود الإتفاقية المبرمة مع سلطة ضبط السمعي البصري".²

وتنص المادة 101 من القانون رقم 04-14 على "في حالة عدم إمتثال الشخص المعنوي المرخص له بإستغلال خدمة الإتصال السمعي البصري لمقتضيات الإعذار رغم العقوبة المالية المشار إليها في المادة مائة من نفس القانون، وتأمّر سلطة ضبط السمعي البصري بمقرر معلل إما بالتعليق الجزئي أو الكلي للبرنامج الذي وقع بثه وإما بتعليق الرخصة عن كل إخلال غير مرتبط بمحتوى البرامج"³، في حين لا يشير القانون 04-14 إلى أي إشارة حول تبليغ الوقائع للمؤسسة المخالفة رغم خطورة الحرية التي تنظمها، وهذا ما تؤكدته المادة 98 من هذا القانون والتي نصت في حقيقة الأمر على إتخاذ إجراء الإعذار مباشرة دون إشارة إلى أي إستدعاء للسمع أو

1- لريد محمد أحمد، إحترام حق الدفاع ضمانا للمحاكمة العادلة، مرجع سابق، ص121.

2- القانون رقم 04-14 المتعلق بالنشاط السمعي البصري، مرجع سابق.

3- القانون رقم 04-14 المتعلق بالنشاط السمعي البصري، مرجع سابق.

إعلام مسبق بالوقائع المنسوبة للمؤسسة حول مخالفتها، لكن الملاحظ في هذا الصدد أن المشرع أراد بنصه على إجراء نشر الإعذار تحميل المخالف إحتزام القوانين.¹

وبالتالي فإن إتخاذ قرار العقوبة دون مراعاة الإخطار أو مهلة إزالة أسباب المخالفة يؤدي إلى بطلان هذ القرار، فأخطار صاحب الشأن من شأنه أن يشكل ضمانا لكلا الطرفين، للطرف المخاطب به حتى يصح ما خالف وينفذ إلتزاماته وللسلطة الإدارية المستقلة حتى تعطي مهلة قبل توقيع الجزاء، وهذا يمثل أكبر ضمانا من التعسف في هضم الحقوق.²

ونجد كذلك هذا المبدأ مطبقا لدى لجنة ضبط البريد والمواصلات إذ لا توقع العقوبات إلا بعد إبلاغ المعني بالماخذ المنسوبة إليه من خلال نص المادة 37 فقرة 01 من القانون رقم 2000-03،³ ولتي تنص على " لا تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادتين 35 و36 على المعني إلا بعد إبلاغه بالماخذ الموجهة إليه وإطلاع على الملف وتقديم مبرراته كتابة..."، لكن ما يؤخذ على هذا النص انه لم يحدد آجال هذا التبليغ وكيفية ومضمونه.

2- أمثلة عن بعض الضمانات الشكلية لمشروعية السلطة العقابية:

إن فرض الجزاءات الإدارية من طرف السلطات الإدارية المستقلة يخضع لعدة إجراءات، من أهمها أن يكون القرار المتضمن لجزاء مسببا، وهذا فيه أهمية كبيرة على كافة النواحي، فهو يحمي الهيئة الإدارية المستقلة المصدرة لقرار العقوبة من تعسفها، إذ تكون عقوبتها مسببة، أما بالنسبة لمن صدرت بشأنه العقوبة فإن أهمية التسبب تتجلى في إحاطته بدوافع إصدار هذا القرار والتي يحدد في ضوءها موقفه منه، إما إمتناعا أوقبولا وعلى أساسه يتم الطعن ضده أمام القضاء، ومن الأمثلة لذلك نص المادة 104 من القانون رقم 14-04 المتعلق بالنشاط السمعي البصري، وتنص على "يتم سحب الرخصة المنصوص عليها في المادتين 102 و103 من نفس القانون بموجب مرسوم،⁴ بناء على تقرير معلل من سلطة ضبط السمعي البصري" فالعقوبات الإدارية المتمثلة في

1- جميلة يا، سلطة ضبط السمعي البصري، مرجع سابق، ص: 178.

2- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة، مرجع سابق، ص37.

3- القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 05 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

4- القانون رقم 14-04 المتعلق بالنشاط السمعي البصري، مرجع سابق.

سحب الترخيص ذات طبيعة جزائية ومن شأنها المساس بحقوق الأفراد وحررياتهم مما ينتج عنها التوقف عن ممارسة النشاط وهو عقاب أكثر إيلا من الغرامة ولذلك يكون القرار الصادر بها مسببا، وغاية سلطة ضبط السمعي البصري، العقاب على التقصير في أداء إلتزام وخصيتها أنها قرارات إدارية فردية، فهي تمثل قانون عقوبات مستتر، وتتمتع بسلطة قمع حقيقية تمارسها في إطار المواد 98 إلى 106 من القانون 14-04.¹

وتبدو فائدة التسبيب² لجهة السلطات الإدارية المستقلة مصدره الجزاء في أن الإلتزام به سيدفعها لدراسة الوقائع بشكل دقيق مما يجنبها صدور عقوبة مشوبة بعيب يؤدي إلى البطلان، الأمر الذي يؤدي إلى تقرير المسؤولية للسلطات الإدارية المستقلة كأثر لإلغاء هذا الجزاء مع ما يشكله ذلك من حرج لها حين توضع في جانب المخطئ مما يجعل المواطن لا يثق في قراراتها.

ويعني تسبيب القرار الإداري المتضمن لجزاء إدارية، ذكر السلطة الإدارية المستقلة في صلبه لمبررات إصداره ليحاط المخاطب به بالدوافع التي لأجلها تم عقابه،³ وهناك فرق كبير بين تسبيب الجزاءات الإدارية وسببها،⁴ ويكمن ذلك في فرق جوهري بينهما مرجعه أن سبب توقيع الجزاء هو الحالة القانونية أو الواقعة التي دفعت الإدارة لتوقيعه، في حين أن تسبيب الجزاء ينصب على مبررات توقيعه، فالتسبيب الذي تجريه السلطات الإدارية المستقلة يوجب أن يتضمن في صلب القرار المتضمن للجزاء، الأسباب القانونية والأسباب الواقعية التي قادت إلى إصدار القرار على نحو معين،⁵ ولأن الجزاءات الإدارية من شأنها المساس بحقوق الأفراد وحررياتهم فإن تسبيب

1- جميلة يا، سلطة ضبط السمعي البصري، مرجع سابق، ص: 151.

2- التسبيب مصطلح ظهر لأول مرة في فرنسا كمصطلح لغوي خلال القرن الثامن عشر، وكان يقصد به تضمين الأحكام القضائية بالأسباب الضرورية التي أدت إلى وجودها، أنظر بدري مباركة، ضمانات تسبيب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، مجلة الدراسات القانونية، مركز البصيرة للبحوث والإستشارات والخدمات التعليمية، الجزائر، العدد 08، 2008، ص: 107.

3 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضوابط العقوبة الإدارية العامة - تدرج العقوبة من الغرامة إلى الغلق الإداري- مرجع سابق، ص: 45.

4- السبب ركن من أركان القرار الإداري ويتخلفه يعد ذلك القرار غير مشروع، بينما التسبيب ورغم غيابه يعد القرار مشروعا ومنتجا لآثاره، فالإدارة غير ملزمة بالتسبيب، للمزيد من التفصيل في ذلك أنظر تعليق الأستاذ عمار بوضياف على قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 005951 الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 11 فيفري 2002، مجلة مجلس الدولة، العدد 01 لسنة 2002، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص: 203.

5 - كامل سمية، تسبيب القرارات الإدارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، جامعة جيلالي لياي، سيدي بلعباس، 2018، ص: 28.

القرار الصادر بها يمثل شكلا جوهريا واجب الاحترام ويكون تخلفه سببا لإبطال ذلك الجزاء بإعتباره من الشكليات الجوهرية الواجبة الإحترام.

ونعني كذلك بإشترط التسبب،إشتماله على البيانات الضرورية مثل الوقائع الموجبة للعقوبة، والأسباب التي يبني عليها القرار المتضمن جزاء، ويعتبر التسبب من الضمانات الهامة التي تكفل عدالة العقوبة الادارية، فهو فضلا على أنه يحقق المصلحة العامة، فإنه يحقق أيضا المصلحة الخاصة للمتهم من حيث ضمان عدالة العقوبة المسلطة عليه وحمايته من تعسف السلطة الإدارية المستقلة، فضلا على أن التسبب يمكن السلطة القضائية من تحري أسباب القرار والوقائع التي تبرر العقوبة الإدارية والأسباب القانونية التي إستندت إليها السلطة الإدارية المستقلة في إصدار العقوبة بما يسمح للسلطة القضائية من أعمال الرقابة على ذلك، فالتسبب يمثل وجها من أوجه التعبير الصريح عن الإرادة في مجال القرارات الإدارية المتضمنة للجزاءات.¹

ويرتبط تسبب الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة بالضمانات الأخرى سواء السابقة لتوقيع العقوبة أو اللاحقة لها، ويتمثل هذا الإرتباط في تمكين المخالف من التحقق بأن المخالفة التي وجهت له في الإتهام هي التي تمت معاقبته عليها، وكذلك تمكن المتهم من الدفاع عن نفسه، إذ أن تسبب الجزاء، يسهل مهمة الدفاع بتمكينه من معرفة الوقائع والأسباب التي ينازعها في ذلك الجزاء، أما بالنسبة لما بعد توقيع الجزاء، أي المرحلة التي تلي توقيع العقوبة، فتنتمثل في رقابة القضاء الإداري على الهيئة الإدارية المستقلة من خلال تكييفه للأعمال التي إعتبرتها مخالفة، ومدى تناسب المخالفة مع العقوبة المقررة ضد المخالف ولذلك جعل المشرع هذا العنصر ضروري وضمانة هامة للمخالف من تعسف الهيئة الإدارية المستقلة مصدرة العقوبة، ويتضمن تسبب الجزاءات الإدارية عنصرين هامين هما:²

1- بركات احمد، واقعة السكوت وتأثيرها على وجود القرار الإداري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أي بكر بلقايد، تلمسان، 2014، ص: 65.

2- محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، مرجع سابق، ص: 196.

العنصر الأول: تحديد الوقائع الموجبة للعقوبة: وهذا يقتضي أن تذكر السلطة الإدارية المستقلة، وتبين بوضوح الوقائع التي تستند إليها العقوبة بحيث يستطيع المخالف أو أي شخص آخر غيره معرفة أسباب القرار الصادر في حقه بالعقوبة من مجرد قرائته له.

العنصر الثاني: بيان الأسس القانونية التي بني عليها الجزاء الإداري: وهذا العنصر يقتضي أن يتضمن التسبب الفعل الإيجابي أو السلبي الذي يعد مخالفة، وهو فعل ينطوي على الإخلال بالالتزام من الإلتزامات أو الواجبات المحددة في القانون.

وتتجلى أهمية التسبب من عدة نواحي،¹ فبالنسبة لمن صدرت بشأنه العقوبة فإن أهمية تسبب الجزاء تتجلى في إحاطته بدوافع إصداره والتي يحدد في ضوءها موقفه منه، إما إمتناعاً أو قبولاً، أما بالنسبة للسلطة الإدارية المستقلة مصدرة العقوبة فيتجلى ذلك في أن الإلتزام به سيدفعها للدراسة بدقة متناهية وتحليل الوقائع بشكل معمق حتى يجنبها ذلك إصدار جزاء يكون مشوب بعيب يؤدي إلى البطلان، بالإضافة إلى ما يشكله من إهتزاز لثقة المتعاملين والأفراد بها، فالتسبب يبين مدى شفافية السلطة الإدارية المستقلة.

ولتسبب الجزاءات الإدارية أهمية خاصة بالنسبة للقاضي الإداري تتجلى حال إعمال رقابته على مشروعيتها،² حيث يتبين له مدى إصابة السلطة الإدارية المستقلة أو خطئها في إصداره إستناداً لما ساقته من أسباب تبرره، إضافة إلى ذلك فالتسبب له فائدة عملية حيث يؤدي إلى التقليل من طعون إلغاء قرارات العقوبات الإدارية أمام القضاء الإداري، ويؤدي كذلك إلى عدم الإخلال بحق الدفاع بما يحمله من منطوق واقناع وليس مجرد ممارسة للسلطة التي يتمتع بها القاضي ويلعب دوراً أساسياً في تحقيق التوازن القانوني واستقرار المعاملات داخل المجتمع،³ وكما سبق القول فتسبب القرارات الصادرة بتوقيع جزاءات إدارية عامة هو أهم الشروط الشكلية الجوهرية التي تؤدي إلى مشروعية القرارات المتضمنة لجزاءات، ويترتب على تخلفه عدم مشروعيتها .

1- عرفه الاستاذ حسن السيد بسيوني بقوله " يقصد بتسبب الأحكام، سرد مجموعة الأدلة الواقعية والحجج القانونية التي استندت عليها المحكمة في تكوين قناعتها بالحل الذي تضمنه حكمها وكذلك الإشارة إلى النصوص القانونية التي آثارها النزاع"، أنظر حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، مرجع سابق، ص: 266.

2- كامل سمية، تسبب القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص: 263-265.

3- حسن فريجة، المنهجية في تسبب الأحكام القضائية، مجلة العلوم الانسانية، العدد 33، 2010، ص: 269.

من ما سبق يتضح لنا أن التسبب هو وسيلة لبلوغ غاية حسن تطبيق الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة وتمكينها بأن تصل إلى تحقيق غايتها المرجوة، لذلك لا بد من إحترام مجموعة الضوابط التي إستقر عليها القضاء الإداري، والتي تؤدي في جملتها إلى تحقيق الهدف الذي لأجله تقرر ذلك الجزاء وأهمها:

- يجب أن يكون تسبب الجزاء الإداري معاصرا لصدوره.
- يجب أن يكون معلنا لصاحب الشأن.
- يجب أن يكون مفصلا بالدرجة التي تتفق مع صفة هذا الجزاء.
- يجب أن يكون التسبب واضحا حتى تتجلى منه المبررات التي لأجلها أصدرته السلطة الإدارية المستقلة.

فالتسبب من العوامل الأساسية التي يعتمد عليها القضاء في عملية مراقبة العقوبات لأنه بواسطته تفصح الجهة الإدارية عن الأسباب التي جعلتها تتخذ الجزاء،¹ وقد إستلزم القضاء الإداري لصحة التسبب، وروده محددًا بواقعة بذاتها أو بشخص بعينه أو بمجموعة من الأشخاص يشتركون في تماثل الوقائع المنسوبة إليهم تماثلا نوعيا وظرفيا، فلا يجوز أن يكون عاما يتعلق بطائفة من الأشخاص أو المواقف المتباينة، حتى ولو تفاوتت ظروفهم وتباينت مراكزهم،² فلا يجوز إذن أن يرد تسبب الجزاءات الإدارية شاملا لعدد من الأشخاص مختلفي المراكز القانونية، حيث يتعين أن يختص كل شخص بأسباب تتفق مع ما يتصف به مركزه القانوني وإحترام الضوابط السالفة الذكر، فالتسبب يعتبر ضمانة جوهرية لمن صدر بشأنه قرار الجزاء، وقصور هذه الضوابط يحول دون تحقيق الغاية منه، ورغم أهمية التسبب فالأصل فيه أن السلطة الإدارية المستقلة لا تكون ملزمة بتسبب قراراتها الإدارية إلا إذا نص القانون على ذلك، والعقوبات الإدارية وعلى الرغم من

1- حمايي صباح، الآليات القانونية لمواجهة القرارات التأديبية للموظف العام في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، تخصص تنظيم إداري، جامعة الوادي، 2014، 71.

2 - محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، مرجع سابق، ص:198.

فاعليتها، ليست بديلة عن العقوبات الجنائية بل جاءت لتطبق إلى جانبها لمواجهة كل خروج أو خرق للقوانين واللوائح.¹

ب- الضمانات الموضوعية لمشروعية السلطة العقابية:

الجزاء الإداري كما سبق وتناولنا هو إحدى الآليات التي تلجأ إليها السلطات الإدارية المستقلة من أجل تحقيق أهدافها الضبطية وهو شأنه شأن أي جزاء آخر غايته العقاب على التقصير في أداء التزام ما، والخاصية الأولى لنظام الجزاءات الإدارية الصادرة عن هذه السلطات، تكمن في عدم توحيدها بشكل كامل في قانون موحد مثل قانون العقوبات، لكن أغلب الفقهاء أجمعوا على أنها تعتبر بمثابة قانون عقوبات متستر.

لكن هذه الأخيرة تحكمها بعض القواعد الأساسية والتي تعتبر بمثابة الضمانات الكبرى لها، بالإضافة إلى الضمانات الشكلية والإجرائية السابق تناولها والتي لا تكفي بمفردها لتقرير مشروعية القرار الصادر بتوقيع جزاءات إدارية، بل يجب أن يضاف إليها ضمانات موضوعية هدفها تأكيد تناسب هذه الجزاءات مع مقتضيات العدالة، إذ يجب أن تتصف هذه الجزاءات الإدارية بالشرعية والشخصية وأن لا تتعدد الجزاءات عن مخالفة واحدة، أي عدم جواز توقيع عقوبتين إداريتين أصليتين عن مخالفة واحدة،² إضافة إلى ضرورة تناسبها مع المخالفة المقترفة مع عدم رجوعيتها، ونتناول ذلك بالتفصيل فيما سيأتي.

1- شرعية الجزاءات الإدارية:

يعد مبدأ الشرعية من المبادئ الأساسية في قانون العقوبات وفي الشريعة الإسلامية كذلك، فلا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، أي حصر مصادر التجريم والعقاب في نصوص القانون،³ ويطبق هذا المبدأ أيضا في المجال الإداري ولكن بشيء من المرونة سواء من حيث مدلوله أو من حيث

1- فاضل إلهام، العقوبات الإدارية لمواجهة خطر المنشآت المصنفة على البيئة في التشريع الجزائري، دفا تر السياسة والقانون، العدد 09، 2013، ص: 321.

2- محمد سعد فودة، النظام القانوني للعقوبات الإدارية، دراسة فقهية، قضائية ومقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2007، ص: 123.

3- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام - النظرية العامة للعقوبات والتدابير الاحترازية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص: 109.

نتائجها، فمبدأ شرعية العقوبة في المجال الإداري يستهدف إحاطة الشخص مسبقا بالالتزامات التي يترتب على مخالفتها عقابه، وأن يحاط أيضا بما يمكن أن يكون عليه هذا العقاب، حتى يتضح له وضعه القانوني، وليكون على بينة من أمره، وهذا يستلزم عدة ضوابط شرعية منها، أن يكون منصوص عليها في القواعد التنظيمية للسلطة الإدارية المستقلة المعنية، أي أن تكون صادرة عن الهيئة المختصة، وأن يكون بعد إتباع الإجراءات المقررة قانونا، وهذا له ما يبرره باعتبار الجزاء يرتبط بالمصالح العليا للمجتمع والقيود التي تزد عليه ما هي في الحقيقة إلا الحدود الطبيعية لمبدأ المشروعية.¹

كما يجب أن يكون الجزاء الإداري مناسب للمخالفة الصادرة في شأنه،² فإذا لم تحترم هذه الضوابط وقع الجزاء باطلا، فإنطلاقا من المبدأ العام للقانون " لا عقوبة ولا جريمة إلا بنص " والذي ينصرف إلى العقوبة بصفة عامة، سواء كانت جنائية أو تأديبية أو إدارية، فإن القانون هو الذي يحدد الجزاء الإداري، لأن هذا الجزاء ينطوي على إجراء شديد الوطأة على حقوق الأفراد لدرجة يكون أثره أكثر وقعا من العقوبة الجنائية،³ فلا يجوز توقيع عقوبة لم ينص عليها المشرع بنص صريح، وهذا يعني أن السلطة الإدارية المستقلة لا يمكنها أن تختار العقوبة المراد توقيعها إلا من بين العقوبات التي نص عليها القانون حتى وإن كانت أخف شدة من تلك الواجب توقيعها أو جاءت بناء على رضا المخالف فهذا لا يخرجها من دائرة البطلان لأن مركز المخالف والعقوبة التي تسلط عليه يحددها القانون ولا يجوز الإتفاق على خلافها، فالسلطة الإدارية المستقلة باعتبارها الجهة المختصة بتطبيق الجزاء تكون ملزمة بضرورة احترام النص المقرر للمخالفة.⁴

وما يمكن ملاحظته في مجال الجزاء الإداري هو المرونة الموجودة عند تطبيق مبدأ الشرعية، عكس ما هو موجود في العقوبات الجنائية، بحيث أن المشرع الجنائي قد حدد على سبيل الحصر العقوبات الجنائية وحدد عقوبة معينة لكل جريمة وجعل السلطة التقديرية للقاضي محصورة في

1- وهذا ما يفسر معاملة الفقه الفرنسي لها تحت عنوان " موازنة مبدأ المشروعية".

2- يقتضي إعمال التناسب أن لا تسرف سلطة الضبط المعنية بتوقيع الجزاء ولا تلجأ إلى الغلو في تقديره وإنما عليها أن تختار الجزاء المناسب والضروري لمواجهة التقصير المرتكب، أنظر موكه عبد الكريم، مبدأ التناسب -ضمانة أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط - الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007، ص: 323

3- نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص: 143.

4- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضوابط العقوبة الإدارية العامة - تدرج العقوبة من الغرامة إلى الغلق الإداري- مرجع سابق، ص: 58.

نطاق الحد الأقصى والأدنى، أما في الجزء الإداري الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة فقد حدد المشرع على سبيل الحصر العقوبات الإدارية التي يجوز توقيعها، بالإضافة إلى السلطة الممنوحة للهيئة المعنية في تحديد بعض الجزاءات الإدارية كما سبق بيانه، حيث تقوم بالموازنة بين الجرم والعقوبة والسبب في ذلك يرجع إلى حداثة هذا النظام العقابي وتنوع مجالاته، فلم يستطع المشرع حصر الأفعال التي تعد مخالفات إدارية بمفرده، بل أعطى للسلطة الإدارية المستقلة الحق في ممارسة هذا الإختصاص كما سبق بيانه من خلال ممارسة السلطة التنظيمية، فهذه الأخيرة تمارس مهامها تحت غطاء المرونة والسرعة لضمان فعالية الضبط الاقتصادي،¹ ولم يحصر المشرع العقوبات الإدارية لكل مخالفة بل لكل هيئة مختصة بممارسة تلك السلطة، لكن تؤكد على أن هذه السلطة التقديرية الواسعة الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة، تختفي في حالة ما إذا نص المشرع صراحة على تسليط عقوبة معينة بالنسبة لمخالفة معينة، ففي هذه الحالة تلتزم بتوقيع تلك العقوبة عند ثبوت المخالفة، وإلا وقع القرار باطلا وخالف كذلك مبدأ تدرج القوانين، فلكي تضمن الحماية اللازمة للمشروعية وحتى تكفل احترام السلطات لها فإنه يتوجب أن توضع النصوص الرسمية في الدولة في شكل هرمي تسلسلي، فتكون النصوص الدستورية في قمة الهرم تليها المعاهدات الدولية ثم القوانين العضوية فالعادية وأخيرا النصوص التنظيمية ويتعين على سلطات الدولة بما فيها السلطات الادارية المستقلة مراعاة هذا التدرج والتقييد،² فالجزاء الإداري يستلزم لمشروعيته ألا تقدم السلطات الإدارية المستقلة على إتخاذة إلا بناءا على نص قانوني صريح وفي إطار الشرعية الدستورية حيث أن الدستور هو المنشئ للسلطات الحاكمة ويحدد اختصاصاتها ووظائفها.³

2- شخصية الجزاءات الإدارية:

من أهم المبادئ التي يركز عليها القانون الجنائي هو شخصية العقوبات، وعليه فمبدأ شخصية الجزاءات الإدارية هو في حقيقة الأمر تجسيد لمبدأ أساسي نصت عليه معظم الدساتير انطلاقا من

1- موكه عبد الكريم، مبدأ التناسب - ضمانات أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط - مرجع سابق، ص: 328.

2- بوعمران عادل، دولة القانون: الضمانات والقيود، ص: 493.

3- عمار كوسة، أبحاث في القانون الدستوري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2018، ص: 125.

حرصها على حماية الحريات وحصر آثار الجريمة في أضيق نطاق ممكن،¹ ومن جملة تلك الدساتير نجد الدستور الجزائري، حيث نصت المادة 160 منه على " تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية والشخصية".²

وقد أورد الأستاذ منصور رحمانى في تعريفه للجزاء على أنه "الألم الذي يقرره القانون والذي تنطق به السلطة العامة بسبب المخالفة والجنوح ضد المخالف أو الجانح والذي يجب أن يتحمله بشخصه لحساب المصلحة العامة"³، وهو نفس المبدأ المطبق في المجال الإداري حيث أن المسؤولية عن الجرائم الإدارية هي مسؤولية شخصية أي أن العقوبة شخصية بمعنى لا يجوز أن تنفذ العقوبة ضد شخص عن جريمة ارتكبها غيره، فهذا المبدأ يعني أن العقوبة لا تنال إلا الطرف المخالف أو المسؤول عن المخالفة الإدارية، فالمسؤولية الإدارية هنا شأنها شأن المسؤولية الجزائية فهي مسؤولية شخصية، فإذا كان المقصود بمبدأ شخصية العقوبة الجنائية ألا تمس آثارها سوى شخص الجاني أو شريكه بصفة ذاتية، نجد أن نطاق الشخصية في الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة ينحصر في الوحدة الإدارية محل المخالفة بغض النظر عن صاحبها.

ومن ثمة يمكننا القول بإتسام مبدأ شخصية الجزاءات الإدارية الموقعة من طرف السلطات الإدارية المستقلة بالطبيعة العينية بحيث يؤدي مخالفته لها إلى بطلان القرار الصادر بالجزاء وذلك لفقدانه ركن التسبب الذي يبرر إصداره، ومع ذلك تبقى شخصية العقوبة، فكرة نسبية وليست مطلقة لأن آثار الجزاء يمكن أن تمتد لتصيب أقارب المخالف وذلك مثلا في حالة توقيع جزاء بغرامة مالية أو سحب اعتماد أو رخصة ممارسة نشاط فمثل هذه العقوبة أكيد أنها تمتد لتصيب غير المخالف من أهل وأقارب ولا يمكن للسلطة الإدارية المستقلة أو تمنع إحداث هذه الآثار إلا بوقف الجزاء وإذا حدث ذلك فالأكيد سيضيع الهدف من توقيعه.

1- صلاح الدين بوجلل، الجزاءات الإدارية بين ضرورات الفعالية الإدارية وقيود حماية الحقوق والحريات الأساسية - دراسة مقارنة - مجلة العلوم الاجتماعية، العدد 19، 2014، ص: 288.

2- القانون 16-01 المتضمن التعديل الدستوري، مرجع سابق.

3- منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، الطبعة الرابعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2005، ص: 233.

3- وحدة الجزاءات الإدارية:

يتبنى القانون الجزائي التقسيم الثلاثي للجرائم " جنائية، جنحة، مخالفة" وكل قسم تقابله عقوبات معينة، في حين لا يعرف الضبط الاقتصادي هذا التقسيم، فكل الإعمال تم جمعها في نموذج واحد ودون تفرقة في العقوبات، والنتيجة هي إمكانية المعاقبة على فعل واحد مرتين،¹ لكن وحدة الجزاءات الإدارية الموقعة من قبل السلطات الإدارية المستقلة تعني عدم جواز توقيع عقوبتين إداريتين أصليتين على مخالفة واحدة، فمن المبادئ المستقر عليها هي عدم جواز العقاب على الواقعة الواحدة إلا مرة واحدة وهذا مبدأ مسلم به فقها وقضاء وتشريعا، في جميع المجالات العقابية، سواء الجزائية أو التأديبية أو التعاقدية أو حتى الإدارية التي تصدر عن السلطات الإدارية المستقلة، فلا يجوز معاقبة الشخص المخالف على المخالفة الإدارية الواحدة مرتين، بجزائين أصليين، وعليه أيا كان الجزاء الإداري الذي وقع أولا فإنه يوقع مرة واحدة، مادام قد وقع طبقا للأوضاع القانونية الصحيحة وتطبيقا لذلك، فإنه إذا وقع جزاء إداري على شخص مخالف عن فعل ارتكبه فإنه لا وجه بعد ذلك لتكرار الجزاء عن السلوك ذاته، مادام هو سبب الجريمة الإدارية ولا يسمح أيضا بتضمين قرار صادر بجزاء إداري على فعل أو واقعة واحدة أكثر من عقوبة واحدة وذلك فيما عدا الحالات الإستثنائية التي ينص فيها المشرع صراحة على ذلك.²

ومن جهة أخرى، فإن المقرر في المجال الجنائي، أن الشخص إذا ارتكب فعلا يكون عدة جرائم من أجل غرض واحد فإنه لا يعاقب عن كل فعل على حدى، بل يعاقب بعقوبة واحدة على الفعل المكون للجريمة الأشد، و قد نصت على ذلك المادة 32 و 35 من قانون العقوبات،³ وهو نفس المبدأ المطبق بالنسبة للجريمة الادارية، ولكن في هذا السياق، يجب التمييز بين الحالات التي نكون فيها أمام ازدواج للعقوبة من غيرها، فلا مجال للتدرع بهذا المبدأ في حالة العقاب على جريمة مستمرة، بمعنى أنه إذا عوقب الشخص المخالف بعقوبة معينة، عن جريمة معينة، ثم إستمر في مخالفته بعد ذلك فإنه يعتبر مرتكبا لجريمة أخرى جديدة تالية للعقوبة التي سلطت عليه

1- عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص: 85.

2- منصور رحمان، الوجيز في القانون الجنائي العام، مرجع سابق، ص: 243.

3- المادة 32 والمادة 35 من قانون العقوبات الجزائري.

ومن ثمة فإنه يحاسب عنها مستقلة، وهذا المبدأ معتمد في المجال التأديبي والجزائي وكذلك الإداري، فإذا لم يرتدع المخالف عن الإستمرار في عمله غير المشروع رغم عقابه عن إتيانه، فإن للهيئة الإدارية المستقلة الحق في معاودة عقابه بعقوبة أشد، حيث أن العقوبة الأولى غايتها دفعه للعدول عن الإستمرار في المخالفة، دون أن يعد ذلك تعددا عقابيا يدخل في نطاق أعمال مبدأ عدم جواز تكرار العقاب عن مخالفة واحدة، حيث يعد التماذي في الإستمرار في العمل غير المشروع بمثابة مخالفة جديدة لم تستنفذ الهيئة الإدارية المستقلة ولايتها العقابية بالنسبة لها، الأمر الذي يعطيها الحق في توقيع عقوبة مشددة لإقترافها ومن ثمة فإن عدم إمتثال المخالف للعقوبة يعطي للهيئة الحق في إتباعها بعقوبة أخرى،¹ مثال ذلك توقيع عقوبة الغرامة المالية وفي حالة عدم الإمتثال توقع الهيئة عقوبة سحب الترخيص، وسبب معاودة العقاب على الجرائم الإدارية المستمرة هو منع المخالف من التماذي في المخالفة، بل ويعطي هذا الإستمرار في المخالفة للهيئة الإدارية المستقلة الحق في تكرار العقاب والتشديد فيه نظرا لإخفاق الجزاء الأول في ردع المخالف.

كما لا يعتبر إزدوجا للعقوبة الجمع بين العقوبة الإدارية والجزائية لأنهما عقوبتان مستقلتان عن بعضهما،² وعدم إحترام هذا المبدأ يشكل إعتداء على نهائية العقوبات الموقعة من الهيئة الإدارية المستقلة، بما يمثله من إخلال بما حازته من حجية إضافة لما في فرض عقوبتين عن مخالفة واحدة من إنحراف صارخ عن مبدأ المشروعية، وقد ذهب بعض الفقه في المجال الإداري إلى إعتبار عدم إحترام ضمانة وحدة الجزاء الإداري أشد خطورة من الإنحراف في إستعمال السلطة، فتوقيع الجزاء مرتين يمثل وصول سلطة العقاب لأوج طابعها التحكيمي.³

وتجد ضمانة وحدة الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة أساسها القانوني في إحترام حجية الأمر المقضي به إذا كانت العقوبة الأولى موقعة بقرار إداري، حيث تمثل العقوبة الثانية مساسا بتلك الحجية في الحالتين، وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي على عدم

1 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضوابط العقوبة الإدارية العامة - تدرج العقوبة من الغرامة إلى العلق الإداري- مرجع سابق، ص: 75.

2- حمادي نوال، الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري - مثال السلطات الإدارية المستقلة - مرجع سابق، ص: 36-40.

3 - عبد الفاتح حسن، التأديب في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص: 75-77.

جواز تعدد الجزاءات الإدارية عن مخالفة واحدة، حيث إعتبر أن وحدة الجزاءات الإدارية من القواعد العامة للقانون ومن ثمة فإن الإدارة تلتزم به دون الحاجة إلى نص قانوني يقرره.¹

والجزاءات الإدارية تصدر لردع الشخص المخالف للنظام القانوني الإداري وبالتالي يجب أن تكون متناسبة مع تلك المخالفة، أي فيها من القدر المناسب لردع المخالف بمعنى التناسب بين العقوبة المقررة والمخالفة المرتكبة، فهي الأخرى تخضع للأصول العامة للنظم، فتتناسب الجزاءات الإدارية مع ردع المخالفة يمثل ضمانا أكيدة لجميع الأطراف وللإدارة على حد السواء.

ولا يقبل جعل تقدير الجزاءات الإدارية من الصلاحيات المطلقة للسلطات الإدارية المستقلة، حيث تخضع هذه الأخيرة في ممارسة سلطاتها بصفة عامة لقيد موضوعي هام وهو أن تكون ممارستها لسلطة العقاب بقصد تحقيق المصلحة العامة وتحقيق التوازنات في المجتمع، الأمر الذي يتعين معه ضرورة إخضاع الجزاءات الإدارية الصادرة عن تلك السلطات الإدارية المستقلة لرقابة القضاء الإداري، ليقرر تناسبت العقوبة مع المخالفة.

وقد مر قضاء المجلس الدستوري الفرنسي وهو بصدد الرقابة على التناسب بين الجزاءات الإدارية والمخالفات الإدارية بمرحلتين، فقد أنكر عن نفسه في المرحلة الأولى حقه في ممارسة تلك الرقابة، في حين أنه في المرحلة الثانية أقر لنفسه بحقه في رقابة تناسب المخالفة الإدارية مع العقوبة الموقعة كأثر لها،² وقد إعتبرت المحكمة الإدارية العليا في مصر هذا التناسب شرطا لازما لمشروعية الجزاءات الإدارية، بل وأعطت لنفسها إضافة إلى إلغاء القرار بالجزاء الغير متناسب مع المخالف حق تعديله إلى القدر الذي تراه مناسبا،³ في حين أن بعض الفقه لم يوافق المحكمة الإدارية العليا فيما ذهبت إليه في حقها في تعديل الجزاء الإداري، لأن رقابتها في هذا الشأن

1 - محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، مرجع سابق، ص: 122.

2- في شأنالعقوبات التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة أثار المجلس الدستوري الفرنسي هذا المبدأ بمناسبة قراره المتعلق بالمجلس الأعلى للسمعي البصري 88-248 في الحثيثة رقم 35، فقضى بأن مبدأ ضرورة العقوبات من بين المبادئ الواجب احترامها عند توقيع العقوبات الإدارية. وفي قراره رقم 89-260 المتعلق ببورصة القيم المنقولة أثار المجلس نفس المبدأ وقضى بأن العقوبات التي توقعها لجنة عمليات البورصة يجب أن تكون بالقياس مع المخالفات المرتكبة والمكاسب التي تنتج عن هذه المخالفات، أنظر عيساوي عزالدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2005، ص: 81.

3 - المحكمة الإدارية العليا المصرية، طعن رقم 415 لسنة 25ق، جلسة 1994/02/07، مجلة ادارة هيئة قضايا الدولة، 1994، ص: 123.

إستثناء من الأصل العام الذي يترك للجهات الإدارية حرية تقدير خطورة الذنب الإداري وإختيار العقوبات المناسب له.

4- مبدأ عدم رجعية القوانين:

يعتبر مبدأ عدم الرجعية من المبادئ الأساسية والهامة في مجال السلطات الإدارية المستقلة، ويقصد به عدم رجعية الجزاء، فمرتكب المخالفة الإدارية يعاقب بالجزاء الوارد في القانون الساري المفعول وقت صدور قرار الجزاء، وأن هذا الأخير لا يرتب أثره إلا من تاريخ توقيعه، فلا يطبق على ما إكتمل من وقائع قبل صدور النص القانوني.¹

ومبدأ عدم رجعية القوانين مكرس من خلال المادة 58 من دستور 2016 والتي تنص على "لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل إرتكاب الفعل المجرم"،² ومكرس كذلك من خلال نص المادة 02 من القانون المدني والتي تنص على " لا يسري القانون إلا على ما يقع في المستقبل ولا يكون له أثر رجعي ... "،³ وكذلك نصت عليه المادة 02 من قانون العقوبات " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة"،⁴ وبالتالي فمبدأ عدم رجعية القوانين مكرس في كل القوانين في الجزائر وهو مبدأ أساسي الغرض من تطبيقه حماية الحقوق والحريات، حيث نجده مكرس في مجال السلطات الإدارية المستقلة من خلال نص المادة 72 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، حيث نصت على " يستمر التحقيق في القضايا المرفوعة أمام مجلس المنافسة ومجلس قضاء الجزائر العاصمة، قبل العمل بهذا الأمر طبقاً لأحكام الأمر رقم 95-06 والمتعلق بالمنافسة والنصوص المتخذة لتطبيقه"،⁵ غير أن تطبيق هذا المبدأ يستلزم عدم وجود نص يقضي صراحة يغير ذلك، وذهب مجلس الدولة الفرنسي هو الآخر إلى تبريرسريان مبدأ عدم رجعية

1- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة في الفقه وقضاء مجلس الدولة، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003، ص: 80.

2- القانون رقم 16-01 المتضمن لتعديل الدستور، مرجع سابق.

3- القانون رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، معدل ومتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007، الجريدة الرسمية، العدد 31، لسنة 2007.

4- القانون رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 يونيو سنة 2016، الجريدة الرسمية، العدد 37 لسنة 2016.

5- الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

القوانين على الجزاءات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، بإعتباره أصلاً عاماً لا يقتصر على النصوص الجنائية فحسب وإنما ينصرف إلى كل نص عقابي حتى ولو ورد في إطار غير جنائي، كما هو الحال في الجزاءات الإدارية، وعلّة عدم رجعية هذه الأخيرة، أنها تصدر بقرار إداري وهذه القرارات لا تكون رجعية وفقاً للمبادئ العامة للقانون والتي لا يجوز الخروج عنها إلا بنص قانوني، كما أنها من حيث مضمونها وآثارها عقوبة، فتسري عليها بذلك قاعدة أنه لا عقوبة إلا بنص.

ويرد على ضمانات عدم رجعية الجزاءات الإدارية العامة،¹ إستثناء يتمحور حول طبيعة المخالفة، فإذا بدأ ارتكاب المخالفة الإدارية في ظل قانون قديم وإمتدت مراحلها حتى صدر قانون جديد، فتسري عليها أحكام هذا القانون الجديد، وينطبق الأمر ذاته على المخالفات الإدارية المستمرة، فهي سلوك مخالف يمتد لفترة زمنية غير معلومة تبدأ من تاريخ سريان قانون معين وتستمر حتى نفاذ قانون جديد ولذا فإنها تخضع لهذا الأخير.²

كذلك يرد على مبدأ عدم رجعية القوانين إستثناء آخر يتمثل في رجعية الجزاء الإداري الأصلح للمخالف، إذ أنه لا مفر من أعمال هذا المبدأ طالما أن الجزاء يتصف بالطابع الردعي، يعني أن يطبق الجزاء بأثر رجعي إذا كان متضمناً لإلغاء للجزاء أو ترتيب أي وجه للإعفاء من المسؤولية العقابية وذلك صيانة للحرية الفردية، وهذا الإستثناء في حقيقة الأمر هو نتيجة لمبدأ عدم رجعية القانون الأشد، وتعني هذه القاعدة أن نصوص العقوبات الأشد من النصوص السابقة عليها، سواء تعلقت بالتجريم أم العقاب، لا تسري على الماضي، أي لا تطبق بأثر رجعي، وإنما تسري بأثر مباشر وفقاً للأصل العام، أي تطبق فحسب على ما يقع من جرائم منذ بدايه العمل بها، أما ما وقع من جرائم في ظل قاعدة قديمة أخف فيظل محكوماً بتلك القاعدة، فإذا جاء نص جديد يجرم فعلاً كان مباحاً وقت إتيانه، ظل الفعل على إباحته وفقاً للقاعدة القديمة، ولايسري إلا على الفعل الذي يقع منذ العمل به، وإذا جاء النص الجديد بعقوبة أشد جساماً من العقوبة المقررة في القاعدة القديمة، إمتنع تطبيق العقوبة الأشد على من ارتكب مخالفة في ظل القاعدة الأولى، ويخضع لها

1- عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص:90-94.

2 - المحكمة الإدارية العليا المصرية، طعن رقم 881 لسنة 28ق، جلسة 1995/05/11.

فحسب من يرتكب الجريمة منذ لحظة العمل بالقاعدة الجديدة، وعلي هذا النحو يقتصر سريان كل قاعدة علي مايقع في ظلها من مخالفات وعدم إنسحاب أثر القاعدة القانونية على الماضي واقتصارها على حكم الوقائع التي تقع إبتداءا من يوم نفاذها،¹ وتكمن الحكمة من هذا الإستثناء في أنه طالما المقصود من العقوبة هو منع الجريمة وحماية الجماعة، ويذهب الفقه إلى الأساس الذي يقوم عليه هذا الإستثناء، إما على أساس إعتبرات إنسانية بالنظر إلى ناحية الفرد وإما على أساس تنازل الدولة عن حقها في العقاب بالنظر إلى ناحية المجتمع.²

أما في مجال التقادم باعتباره مبدأ مستقر في القانون الجزائري، فلم نجد سوى نص وحيد يتحدث ويعالج هذا المبدأ، إذ تنص المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة في الفقرة الأخيرة على "لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى³ التي تجاوزت مدتها 03 سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة"⁴، وهي الحالة الوحيدة التي بين فيها المشرع مبدأ التقادم وحدد مدته والمقررة بثلاثة سنوات وهي نفس المدة المقررة للجنح، أما بالنسبة لباقي السلطات الإدارية المستقلة الأخرى فتم إغفاله.

1- محمد بوكماش، خلود كلاش، مبدأ الأمن القانوني ومدى تكريسه في القضاء الإداري، مجلة البحوث والدراسات، العدد 24، 2017، ص145.
2- جلاب عبد القادر، مبدأ عدم رجعية القوانين كآلية لتحقيق الأمن القانوني، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 04، العدد 01، 2018، ص: 79.
3- لاحظنا إستعمال المشرع في نص هذه المادة كلمة " الدعاوى " وكما نعلم فالمشرع قد وضع مجلس المنافسة في إطار الأجهزة الإدارية للدولة، وهو ليس هيئة قضائية.
4- الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.



الفصل الثاني:

التصرفات الإتفاقية التي تقوم بها السلطات
الإدارية المستقلة



الفصل الثاني: التصرفات الإتفاقية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة

بالإضافة للإختصاصات التنظيمية والرقابية التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة فإنها كذلك تقوم بإبرام العقود الإدارية، وتمارس اختصاصات تحكيمية نتيجة لما تتطلبه وظيفتها وهو ما يؤكد جمع هذه الأخيرة للعديد من الإختصاصات المختلفة.

مهمة الضبط تقتضي من هذه السلطات توفر عدة صلاحيات، فهي تتمتع باختصاصات شاملة بوضع القواعد القانونية وممارسة العقاب من خلال سلطة إصدار القرارات، وهذه الصلاحيات تفسر بأنها وسيلة تتوفر على عاملي السرعة والفعالية، ووظيفة الضبط هذه تجمع كذلك بين وسائل أخرى على غرار إبرام العقد والتحكيم، ذلك أن ضبط النشاطات وخصوصا الإقتصادية منها يقتضي منح سلطة حقيقية لهذه السلطات، تمارسها تجاه الأفراد وتجاه المتعاملين الإقتصاديين وتجاه المتعاقدين معها، لتحقيق مهامها وأهدافها.¹

والوظيفة التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة تهدف إلى تحقيق التوازن والحفاظ عليه داخل بعض القطاعات، مما يتطلب في بعض الأحيان لجونها إلى أسلوب التعاقد في سبيل ذلك، خصوصا وان وظيفة هذه السلطات تتميز بالمرونة والتكيف السريع مع حركية السوق، وبالتالي تلجأ لإبرام العقود الإدارية في سبيل تسيير المرافق العامة أو توفير خدمات عمومية وكل ذلك لتحقيق الصالح العام.

وكذلك تمارس إختصاصات تحكيمية تتدرج أساسا في التحكيم في المجال المالي بصفة خاصة وفي بعض من المجالات الأخرى، حيث تتدخل السلطات الإدارية المستقلة كحكم وقد حصر التنظيم مجالات التحكيم التي تختص بها دون أن تتعداها إلى مجالات أخرى وتكفل المشرع ببيان كيفية ممارسة الإختصاص التحكيمي والإجراءات المتعلقة به، وترمي تلك السلطات من خلال صلاحياتها التحكيمية إلى تذليل الصعوبات بالمجال الذي تريد التحكيم فيه وقد إعتبر مجلس الدولة الفرنسي التوصيات التي تصدر عن السلطة الإدارية المستقلة من خلال تحكيمها ذات قوة

1- وليد بوجملين، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص ص: 44-46.

تنفيذية مثلها مثل القرارات الفردية، ويعتبر أن قرار التحكيم الصادر عن تلك السلطات ذو طبيعة قضائية.¹

ويتميز كذلك الضبط الذي تمارسه السلطات الإدارية المستقلة بطابعه المتعدد والذي يقتضي استفادة هذه الإختصاص بالشبه قضائي والمتمثل كما قلنا في التحكيم لفض النزاعات، فالمشعر حولها هذا الإختصاص القضائي بغرض فض النزاعات بين المتعاملين وهو الإختصاص الذي تم الاعتراف به لكل من سلطة ضبط البريد والمواصلات، لجنة ضبط الغاز والكهرباء ولجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، ما بعض السلطات الأخرى فقد أعطاهها المشعر صلاحية إنشاء لجان تحكيمية داخلية.

ونتطرق من خلال ما يأتي إلى كل من العقود المبرمة من طرف السلطات الإدارية المستقلة والإختصاص التحكيمي الذي تمارسه للفصل في النزاعات.

1-Marie-Anne, Frison-Roche, arbitrage et droit de la regulation, les risques de regulation, presses de sciences Po ET Dalloz, Paris, France, 2005. P : 224.

المبحث الأول: العقود الإدارية

الوظيفة التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة هي نتاج التحولات القانونية للأشكال التقليدية للنشاط الإداري، حيث تم تجاوز هذه الأنماط بظهور تلك السلطات التي تستعمل تقنيات أكثر مرونة في التدخل العمومي، وهذه التقنيات غير قائمة على السلطة بل على المرونة والقابلية للتكيف مع الواقع العملي، حيث يعبر إنشاء تلك السلطات عن التحول الحاصل في أشكال النشاط العمومي، فهذه السلطات تضطلع باختصاصات تقليدية على غرار تقديم الآراء والتوصيات، ومنح التراخيص، وكذلك العقاب والتنظيم، لكنها وبعيدا عن هذه الطرق التقليدية لتدخل الدولة فإن دورها يعرف إنطلاقا من الضبط والذي يفترض سلطة معنوية ومرونة في أشكال إتخاذ القرار.¹

ونظرا للدور المهم الذي تضطلع به هذه السلطات فقد أعطاهها المشرع عدة وسائل وصلاحيات بغرض تنفيذ مهمتها على أكمل وجه، وتحقيق الهدف من إستحداثها، فإضافة إلى إصدارها للقرارات الإدارية فقد أعطاهها المشرع وسيلة قانونية ثانية ذات طبيعة إتفاقية وتتمثل في إبرام العقود،² حيث تقوم تلك السلطات بهذا العمل القانوني تحقيقا للغرض الذي وجدت من أجل في الأساس، فالهدف من إستحداثها هو ضبط القطاعات المختلفة، التي أنشأت من أجلها دون تدخل مباشر من الدولة، ولذلك يمكن أن تلجأ هذه الأخيرة لأسلوب التعاقد لأداء مهامها.

فالمشرع الجزائري أعطى لهذه السلطات بغية تنظيم المجال الذي تختص به، لا سيما الإقتصادي أو المالي على وجه الخصوص، صلاحية إبرام العقود، حيث أن الأصل والغرض من إنشاء تلك السلطات هو ضبط القطاع الذي أنشأت من أجله بدلا من الإدارة التقليدية، لذلك تضطر لأداء بعض مهامها بالتعاقد.³

وهذه السلطات الإدارية المستقلة تتمتع بحرية التعاقد مع الغير، وهذا العقد هو عقد إداري لا يختلف عن العقود الإدارية التي تبرمها الإدارة التقليدية، لكن ميزته الخاصة هي أن أحد أطرافه

1- بوجمليين وليد، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص: 34.

2- نظرية العقد الإداري هي في الأصل نظرية أنشأها القضاء، ووضع أحكامها وأسسها القضاء الإداري الفرنسي من خلال القضايا والمنازعات المعروضة أمامه، أنظر سليمان محمد الطماوي، العقود الإدارية - دراسة مقارنة - الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1991، ص: 28.

3- نايل نبيل محمد، إختصاص القاضي الإداري بمنازعات سلطات الضبط المستقلة - دراسة نظرية - مرجع سابق، ص: 54.

سلطة إدارية مستقلة، وأغلب هذه السلطات تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، وهو ما تؤكدُه العديد من النصوص المنشئة لها، وهذا يمنحها القدرة على إبرام العقود الإدارية أثناء مزاولتها لعملية الضبط، وقد ينجر عن أسلوب التعاقد هذا، أن تنشأ منازعات بمناسبة تنفيذ هذه العقود وتتحصر بينها وبين المتعاقد معها، جراء الإخلال بالإلتزامات التعاقدية من أحد الطرفين، فالسلطات الإدارية المستقلة تتمتع بامتيازات السلطة العامة ولها صلاحيات تمنحها لنفسها في مجال تنفيذ العقد والتي يرضخ لها المتعاقد معها، فقد تقوم هذه الأخيرة بتصرف في مواجهة المتعاقد معها، والإخلال بشروط التعاقد، فيكون لهذا الأخير اللجوء للقضاء الإداري، وهو ما يؤكد خضوع جميع أعمال السلطات الإدارية المستقلة لرقابة القضاء الإداري.

ونتناول بمزيد من التفصيل في المطلب الأول من هذا المبحث لماهية العقد الإداري الذي تكون إحدى السلطات الإدارية المستقلة طرفاً فيه وكذلك ومن خلال المطلب الثاني نتطرق لآثار هذا العقد الإداري والمنازعات التي يمكن أن تترتب عليه.

المطلب الأول: ماهية العقد الإداري

العقد الإداري كأسلوب من أساليب ممارسة السلطات الإدارية المستقلة للنشاط الضبطي، تلجأ إليه في بعض الأحيان في سبيل تحقيق بعض الأهداف وتنظيم بعض المجالات، فالواقع العلمي أظهر أن هذه السلطات كثيراً ما تلجأ إلى وسيل العقد وذلك في سبيل تحقيق بعض الأهداف التي تبتغى منها الصالح العام، وذلك إذا أرادت تملك بعض الأجهزة والأدوات للقيام بأعمال معينة، أو الحصول على بعض الخدمات بل وحتى في تنظيم وتسيير المرافق العامة، بالإضافة إلى ذلك فإن أسلوب العقد يجد ما يبرره في أي نظام يظل مرتبطاً بمشروع القانون الخاص ومبدأ الحرية الإقتصادية، حيث يسمح أسلوب العقد بتحقيق مشاركة الأشخاص الخاصة في تسيير المرافق العامة، وذلك بالمساعدة بالقيام بعمل ما، أو في حالة الارتباط ببعض الأعمال التي تتصل بالمرافق العامة، والسلطات الإدارية المستقلة يجب أن تدافع عن المصلحة العامة للجماعات، وتسعى لتحقيق الصالح العام وتلبيات الخدمات اللازمة في المجالات والقطاعات المعنية بتنظيمها، فتقوم بذلك في بعض الأحيان وفي بعض الحالات من خلال العقد الإداري كوسيلة من وسائل تفعيل تلك الوظيفة،

لكن هذا العقد الإداري تحكمه قواعد خاصة تنطلق من فكرة هيمنة المصلحة العامة وسيادتها على المصلحة الخاصة ولكن دون إعتداء على المصالح الخاصة الأساسية للمتعاقد معها، وبعد إبرام العقد الإداري، وفقا للطرق المنصوص عليها في التشريع المعمول به ومراعاة للإجراءات والأشكال اللازمة يدخل العقد الإداري حيز التطبيق والتنفيذ منتجا لآثاره ونتائج القانونية المتمثلة في ما يتولد عنها من حقوق والتزامات تسري حيال الطرفين وما قد تثيره من منازعات.¹

وتبقى العقود الإدارية المبرمة من طرف السلطات الإدارية المستقلة خاضعة للتطور المستمر لتساير المتغيرات التي تعرفها الجزائر سواءا على المستوى الاقتصادي أو الاجتماعي أو النظام القانوني، كما أن العقد الإداري بصفة عامة والعقد الإداري الذي تكون إحدى السلطات الإدارية المستقلة طرفا فيها خضع لتطور مهم، تبين من خلال التعديلات التي طرأت في السنوات الأخيرة، حيث كلما اتضحت ثغرة في هذا المجال بادرت الهيئات التشريعية المختصة بالعمل على إيجاد الحلول لها،² ونتناول من خلال الفرع الأول لماهية العقد الإداري والفرع الثاني نتناول فيه عناصر العقد الإداري الذي تكون السلطات الإدارية المستقلة طرفا فيه.

الفرع الأول: مفهوم العقد الإداري

تقوم السلطات الإدارية المستقلة في سبيل ممارسة مهامها بإبرام عقود مع الغير، وهذه العقود لها خاصية مميزة، ذلك أن طرفي العقد ليسا على قدم من المساواة، وكذلك لأن السلطات الإدارية المستقلة تعتمد على سلطتها العامة وتستند في تعاقدتها إلى تحقيق المصلحة العامة.

والسلطات الإدارية المستقلة في بعض الأحيان تتصرف كفراد وتتعاقد مع الغير، وهذا العقد الإداري في حقيقة الأمر يستمد قواعده من القواعد التي تحكم العلاقات الخاصة، إلا أن هذه السلطات وبحكم حمايتها للمصلحة العامة وتمتعها بامتيازات السلطة العامة، تجد نفسها كطرف أقوى فتحفظ لنفسها ببعض الامتيازات وبالتالي يصبح لذلك العقد خصوصيات غير مألوفة.

1- محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، مرجع سابق، ص: 265.

2- جوادي إلياس، معايير تحديد مفهوم العقد الإداري وتمييزه عن العقود الأخرى، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية الاقتصادية، المركز الجامعي لتامنغس، العدد 09، 2015، ص: 25.

وهذا العقد الإداري يقوم على أساس توافق إرادتين وهما السلطة الإدارية المستقلة والطرف الآخر، على إحداث أثر قانوني ومن هذا المنطلق فإن هذا العقد هو عقد رضائي يقوم على الأركان المعروفة في القانون المدني، إضافة إلى تضمينه لشروط أخرى غير مألوفة في العقود المدنية، والغرض الرئيسي لهذه الشروط هو تمكين السلطة الإدارية المستقلة من تحقيق الأهداف التي لأجلها قامت بإبرام العقد الإداري، وتؤدي تلك الشروط إلى جعل كفتي المتعاقدين غير متكافئة على خلاف الأمر للعقود المدنية التي تضمن شروطها التوازن بين طرفي العقد،¹ ويتميز العقد الإداري الذي تكون السلطات الإدارية المستقلة طرفا فيه عن العقود الأخرى، بكونه يتوفر على مجموعة من الخصائص المجسدة لمكانة السلطات الإدارية المستقلة في علاقتها مع المتعاقد معها وأهمها، المصلحة العامة وإمّياز السلطة العامة حيث تهدف المصلحة العامة للتنظيم بينما المصلحة الخاصة هدفها الربح وتحقيق المكاسب الشخصية، ويستمد هذا العقد الإداري قواعده من النصوص التشريعية أو التنظيمية والتي تحكم وتنظم جانبا أو أكثر منه وهو ما يؤكد قانون الصفقات العمومية والعديد من قرارات القضاء الإداري، وللإحاطة أكثر بالإطار المفاهيم لهذا العقد الإداري، يجب التطرق إلى تعريفه في الفقه والقانون المقارن وحتى القضاء، وفي هذا الصدد إختلفت وتعددت تعريفاته، فقد عرفه الفقيه سليمان محمد الطماوي بأنه "العقد الذي يبرمه شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه وتظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام وآية ذلك بأن يتضمن العقد شروطا إستثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص أو أن يخول المتعاقد مع الإدارة الإشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام".²

وعرفه الأستاذ محمد الصغير بعلي بأنه "العقد أو الإتفاق الذي يبرمه شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام وفقا لأساليب القانون العام، بتضمينه شروط إستثنائية غير مألوفة في القانون الخاص".³

1- نايل نبيل محمد، إختصاص القاضي الإداري بمنازعات سلطات الضبط المستقلة، مرجع سابق، ص: 55.

2- سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية - دراسة مقارنة- دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1975، ص: 59.

3- محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، مرجع سابق، ص: 189.

أنظر كذلك: محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص: 242.

وعرفه الأستاذ عمار بوضياف بأنه "العقد الذي يبرمه شخص قانوني عام بقصد إدارة مرفق عام أو تسييره أو تنظيمه وتظهر فيه نية إتباع أساليب القانون العام و أحكامه".¹

وعرفه الأستاذ حلمي محمد بأنه "العقد الذي يبرمه شخص معنوي عام بقصد تنظيم مرفق عام أو تسييره مستخدما وسائل القانون العام".²

وعرفه الفقه الإداري بأنه "العقد الذي يبرمه شخص من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره وتظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام وذلك بتضمين العقد شرطا أو شروطا غير مألوفة في عقود القانون الخاص".³

أما المشرع الجزائري فلم يقدم تعريفا للعقد الإداري، تاركا الأمر للفقه والقضاء،⁴ لكن المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المتضمن لتنظيم الصفقات العمومية،⁵ أورد تعريفا لأحد أنواع العقود الإدارية وهي الصفقة العمومية، حيث تنص المادة الرابعة من هذا المرسوم على "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، قنذ إنجاز الأشغال وإقتناء اللوازم والخدمات والدراسات، لحساب المصلحة المتعاقدة".

أما القضاء المصري فعلى العكس من القضاء الجزائري، فقد أورد عدة تعريفات للعقد الإداري، حيث إعتبرت المحكمة الإدارية العليا المصرية فنكرت أن العقد الإداري هو العقد الذي يبرمه شخص معنوي من أشخاص القانون العام وذلك بتضمين العقد شرطا أو شروطا غير مألوفة في عقود القانون الخاص،⁶ وذهبت محكمة النقض المصرية كذلك إلى أنه يشترط لإعتبار العقد إداريا أن تكون الإدارة طرفا فيه، وأن يتصل بإدارة مرفق عام و أن يتضمن شروطا غستثنائية غير

1- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص: 38.

2- حلمي محمد، العقد الإداري، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1977، ص: 04.

3- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر - دراسة تشريعية وقضائية وفقهية - جسر للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2007، ص: 41.

4- خالد لجيلالي، الوجيز في نظرية القرارات والعقود الإدارية، مرجع سابق، ص: 78.

5- المرسوم رئاسي رقم 10 - 236 المؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق 7 أكتوبر سنة 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 58 لسنة 2010.

6- حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، القضية رقم 576 لسنة 11 قضائية، جلسة 30 ديسمبر 1967.

مألوفة في القانون الخاص يبدو فيها مركز الإدارة المتميز ومظاهر سلطتها التامة التي لا يتمتع بها المتعاقد العادي.¹

الفرع الثاني: عناصر العقد الإداري الذي تكون السلطات الإدارية المستقلة طرفا فيه:

تختلف العقود الإدارية في طبيعتها عن العقود المدنية، ذلك لأنها تعقد بين شخص من أشخاص القانون العام وشخص من أشخاص القانون الخاص، بغرض تحقيق مصالح عامة، ومركز المتعاقدين في هذا العقد غير متكافئ، إذ يراعى فيها دائما تغليب الصالح العام على الصالح الخاص، وتخضع العقود الإدارية لقواعد القانون العام ولإختصاص القضاء الإداري، كما أنه في مجال العقود الإدارية لا مجال لإعمال مبدأ العقد شريعة المتعاقدين لإرتباط هذا العقد الإداري بمرفق عام، يستخدم لتسيير وضمان استمراريته، إمتيازات السلطة العامة، كما أن العلاقة بين طرفي العقد الإداري لا تخضع لمبدأ المساواة ويبرز كذلك في مجال هذه العقود مبدأ سلطان الإرادة للسلطات الإدارية المستقلة المتعاقدة، في مقابل إنحسار إرادة الطرف المتعاقد معها، ولا يكتسب العقد الإداري الصفة الإدارية إلا إذا إنطوى على ثلاثة عناصر، فإذا تخلف أحدها زالت الصفة الإدارية عن ذلك العقد، وتتمثل هذه العناصر أو المقومات التي يقوم عليها هذا العقد في إرتباطه بالشخص المعنوي العام والهدف منه هو تحقيق المصلحة العامة، وكذلك إرتباط موضوعه بالمرفق العام وبحقق أغراضه، وكذلك يتضمن شروطا إستثنائية غير مألوفة في مجال القانون الخاص،² ونفصل ذلك فيما يلي:

أولاً: إرتباط العقد الإداري بالسلطة الإدارية المستقلة :

العقد الذي لا يكون أحد أطرافه شخصا من أشخاص القانون العام، لا يمكن أن يعتبر عقدا إداريا بحال من الأحوال، وعليه يجب أن تكون إحدى السلطات الإدارية المستقلة المختصة طرفا في هذا العقد بصفتها شخص معنوي عام،³ بمعنى أن يكون أحد أطراف العقد الإداري هو شخص معنوي عام، وكون السلطات الإدارية المستقلة طرفا في هذا العقد، أمر يبرره نشاطها في عملية

1- حكم محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 269 لسنة 49 قضائية، جلسة 09 جانفي 1984.

2- جوادى إلياس، معايير تحديد مفهوم العقد الإداري وتمييزه عن العقود الأخرى، مرجع سابق، ص: 17-21.

3- حسان نوفل، التحكيم في منازعات العقود الإدارية في القانون المقارن، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2016، ص: 29.

الضبط ومن ثمة فإن أي عقد تكون هي طرفا فيه، هو عقد إداري نظرا لطبيعتها، والتي تتبع من المهام والوظائف الإدارية المسندة لها كأصل عام، فهذه السلطات الإدارية المستقلة ليست مجرد هيئات استشارية تنصب مهمتها على تقديم آراء فقط بل تتمتع بسلطة اصدار قرارات أي تتمتع بإمميزات السلطة العامة وهذه السلطة تهدف لحماية المصلحة العامة، وهي لا تقوم بالإدارة المباشرة لمرفق من المرافق العامة ولكنها تمارس وظائف خاصة، حيث تسهر على تطبيق القانون في المجال الخاص المعهود إليها العمل في نطاقه.

بالنسبة للمشرع الجزائري فلقد نص صراحة على الطابع الإداري لبعض السلطات الإدارية المستقلة في النصوص المنشئة لها، كما هو الحال بالنسبة لمجلس المنافسة الذي كيفه الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة "بسلطة إدارية"، وكذلك الأمر بالنسبة لسلطة الضبط في المجال المنجمي، حيث كيفهما المشرع بصريح العبارة سلطة إدارية مستقلة، وكذلك مجلس النقد والقرض الذي كيفه هو الآخر بسلطة إدارية ولكن المشرع سكت بالنسبة لبعض السلطات الأخرى بالطابع، حيث تذبذب حتى في تسميتها فتارة يسميها سلطة ضبط مستقلة وتارة أخرى يسميها بهيئة مستقلة، لكن هذه السلطات تتمتع بالطبيعة الإدارية بالنظر للجانب المادي والتمثل في النشاط الذي تمارسه، من حيث كونها تسهر على تطبيق القانون في القطاع الذي تضبطه، وكمثال عن ذلك هو ما تضمنه قانون النقد و القرض في المادة 105 على أن اللجنة المصرفية مكلفة بمراقبة احترام البنوك و المؤسسات المالية للأحكام التشريعية و التنظيمية المطبقة عليها،¹ وبالنظر لجانب المنازعات، فإن الأعمال الصادرة من السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، تخضع لاختصاص القضاء الإداري، كما هو الحال بالنسبة للأعمال الإدارية العادية، وهكذا نجد أن القرارات التنظيمية الصادرة عن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، خاضعة للطعن بالإلغاء أما الجهات القضائية الإدارية، و نفس الشيء يطبق على القرارات الفردية المتخذة من قبل مختلف السلطات الإدارية المستقلة، حيث تخضع الطعون ضدها للقضاء الإداري.²

1- ZOUAIMIA Rachid : les autorites administratives independantes et la regulation economiques en algerie, Edition HOUMA, Alger. P : 22.

2- راشدي سعيدة، مفهوم السلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص ص: 414-415.

كما لا يكفي لقيام العقد الإداري ان يكون أحد أطرافه حال إبرامه شخص معنوي عام، بل يجب أن يظل هذا الشخص المعنوي العام والمتمثل في هذا العقد أساسا في السلطة الإدارية المستقلة المتعاقدة، محتفظا بصفة العمومية طيلة فترة تنفيذ العقد، فإن فقدتها أثناء تنفيذ العقد، بتحويلها إلى شخص من أشخاص القانون الخاص، أصبح هذا العقد خاضع لأحكام القانون المدني،¹ ومن موجبات إضفاء الصفة الإدارية على العقد الذي طرفه سلطة إدارية مستقلة ما، أن تبرمه بوصفها سلطة إدارية عامة، بمعنى أن تتمتع حال إبرامها للعقد بإمتهيازات السلطة العامة، فأى عقد مبرم بين أشخاص القانون الخاص يخرج من نطاق العقود الإدارية ولا يحظى كأصل عام بوصف العقد الإداري.²

ثانيا: إتصال العقد الإداري بنشاط المرفق العام:

تتميز العقود الإدارية بطابع معين أساسه أساسه إحتياجات المرفق العام، فالمعيار المميز للعقود الإدارية ليس في صفة المتعاقد فحسب، بل في موضوع العقد نفسه وبالتالي لا يكفي لوصف العقد بأنه إداري أن تكون السلطة الإدارية المستقلة بوصفها شخص معنوي عام طرفا فيه، بل يستلزم إتصاله بالمرفق العام، وبالرجوع لمجلس الدولة الفرنسي ومن خلال قضية "Thérond" التي تعتبر القاعدة في إرساء نظرية المرفق العام،³ نجده يؤكد على الصفة الإدارية للعقد الإداري إذا كان موضوعه تنفيذ نشاط يتعلق بمرفق عام.

1- مثال على ذلك أن يحدث تعديل للقانون المنشئ لإحدى السلطات الإدارية المستقلة، في جزئية أن علاقتهما مثلا مع الغير يحكمها القانون التجاري، فهنا يتحول العقد الإداري إلى عقد مدني، ويتحول كذلك الإختصاص من القاضي الإداري إلى القاضي العادي، أنظر نايل نبيل محمد، إختصاص القاضي الإداري بمنازعات سلطات الضبط المستقلة، مرجع سابق، ص: 56.

2- عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، مرجع سابق، ص: 132.

3- ذهب موقف مجلس الدولة في قرار Thérond الصادر في 4 مارس 1910، والذي تلخص وقائعه كالتالي: "أبرمت مدينة Montpellier عقدا مع شخص خاص قصد القبض على الكلاب الضالة ورفع الحيوانات الميتة من الشوارع، لكن المدينة المذكورة لم تلتزم بمقتضيات العقد فرفع السيد Thérond دعوى أمام مجلس الدولة، الذي أكد فيه تطبيق المرفق العام على المرافق المحلية، والملاحظ من خلال هذا الحكم أن موقف القضاء الإداري كان واضحا في اعتماد معيار المرفق العام وحده لتحديد الطبيعة الإدارية للعقد، وهذا ما يستخلص مما جاء في حشيات الحكم حيث: "إن مدينة Montpellier تصرفت من أجل صحة وسلامة المواطنين، وكان هدفها تسيير مرفق عام، بالتالي فإن الصعوبات التي يمكن أن تترتب عن عدم تنفيذ أو سوء تنفيذ هذا المرفق، تدخل في إختصاص مجلس الدولة، ما لم يكن هناك نص يمنح هذا الإختصاص لجهة قضائية أخرى". لمزيد من التفصيل حول نظرية المرفق العام أنظر: أحمد بوعشيق، المرافق العامة الكبرى، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، المغرب، 2004، ص: 47.

والدولة تنشأ المرفق العام وتشرف على إدارته ليعمل بانتظام و استمرار وتستعين في إنشائه وتسييره بالجهات الإدارية المختلفة بما فيها السلطات الإدارية المستقلة، كما هو الحال في قطاع المناجم مثلا ومقالع الحجارة، وهذا كله بهدف تحقيق المصلحة العامة، لكن إذا انقطعت الصلة ما بين العقد الإداري والمرفق العام، أصبح هذا العقد من العقود المدنية ولو كان أحد أطرافه شخصا عاما، ومن أهم الأمثلة على العقد الذي تبرمه السلطات الإدارية المستقلة مع أحد الأفراد او الشركات الخاصة، هو عقد تسيير المرفق العام كما في حالة عقود التوريد، والمتعلقة بتوريد أدوات أو أجهزة معينة تحتاجه في تسيير نشاط المرفق العام، كالأجهزة المطرفية للاتصالات السلكية واللاسلكية.

وما يمكن قوله أن العقود الإدارية تبقى خاضعة للتطور لتساير المتغيرات التي تعرفها الدولة سواء على المستوى الاقتصادي أو الاجتماعي أو النظام القانوني، كما أن هذا النوع من العقود أصبحت مدعوة لتساير التحولات التي يعرفها العالم خصوصا في الوقت الراهن، كما أن العقد الإداري خضع لتطور مهم كان لكل من الفقه والتشريع والقضاء دور في هذا التطور، حيث كلما اشتدت أزمة هذا العقد بادر هؤلاء بالعمل إلى إيجاد حلول بهدف المصلحة العامة، وهذا ما يفسر التحول الذي عرفه العقد الإداري فيما يخص نظرية المرفق العام.

وفي هذا الصدد يعرف الأستاذ محمد الصغير بعلي المرفق العام انطلاقا من الجانب العضوي او الشكلي بأنه " يتمثل في الأجهزة والهيئات والهيئات والتنظيمات الإدارية المختلفة القائمة خاصة داخل السلطة التنفيذية مثل المستشفيات والمدارس وغيرها"، ويعرفه كذلك انطلاقا من المفهوم الموضوعي أو المادي بأنه " يتمثل المرفق العام في الخدمات العامة ذاتها المقدمة تلبية للحاجات العامة للجمهور والمواطنين مثل التعليم والصحة والأمن وغيرها".¹

ويعرفه الأستاذ عمار بوضياف بأنه " مشروعات عامة تتكون من أشخاص و أموال تهدف إلى إشباع حاجات عامة، كمرفق الدفاع والسكك الحديدية والتعليم والصحة وهذه المرافق تتميز بأنها مشروعات يعجز الأفراد عن القيام بها ولذلك يترك أمرها للدولة".²

1- محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، مرجع سابق، ص: 202.

2- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص: 125.

وانطلاقاً من كل هذه التعريفات يعد المرفق العام أحد أبرز و أهم المعايير المعتمدة لإضفاء الصفة الإدارية على العقود التي تكون إحدى السلطات الإدارية المستقلة طرفاً فيها، فلا تضافى هذه الصفة على العقود إلا إذا كانت على إتصال وإرتباط بالمرفق العام ومساهمة فيه، سواء كان ذلك من خلال إستحداثه و إنشائه أو من خلال ضمان سيره وإدارته وتنظيمه،¹ وهو ما أكدته محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 269 سنة 49 قضائية في إحدى حيثياتها بأن "المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لإعتبار العقد إدارياً أن تكون الإدارة طرفاً فيه، وأن يتصل بإدارة مرفق عام أو يبرم بمناسبة تسييره".²

ثالثاً: إتباع أساليب القانون العام في العقد الإداري:

إضافة إلى إتصال العقد الإداري بالمرفق العام وأن تكون السلطة الإدارية المستقلة طرفاً فيه بوصفها شخص عام، يجب أن يتضمن ذلك العقد شروطاً إستثنائية غير مألوفة في مجال عقود القانون الخاص، حيث أن العنصرين السابقين لوحدهما لا يكفيان لاعتبار العقد إداري.

والشروط الإستثنائية في العقود الإدارية هي تلك الشروط التي تظهر فيها السلطة الإدارية المستقلة كطرف أمر في العقد ونم الأمتلة على هذه الشروط، هي سلطة تلك السلطات في تعديل بعض شروط العقد وزيادة إتزامات المتعاقد معها دون أخذ إرادته بعين الإعتبار، ولا مجال لإعمال قاعدة العقد شريعة المتعاقدين التي تحكم عقود القانون الخاص في مجال العقود الإدارية ومن الأمتلة كذلك سلطة توقيع الجزاءات على المتعاقد معها.

وتجدر الإشارة أيضاً أن هذا عنصر إتباع أساليب القانون العام في العقد الإداري، لا يعني أن يتضمن العقد عدة شروط إستثنائية حتى يعتبر العقد إدارياً وإنما يكفي أن يحتوي العقد شرط إستثنائي واحد على الأقل لإظهار وإبراز نية السلطة الإدارية المستقلة المتعاقدة في الأخذ بأسلوب

1- محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، مصر 2012، ص ص: 558-559.

2- حكم محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 269 للسنة 49 قضائية، مرجع سابق.

القانون لإعام و أحكامه في إبرام العقد وتنفيذه، وإحتواء العقد الإداري على شروط إستثنائية¹ يعين العلو على مصلحة المتعاقد مع تلك السلطة الإدارية المتعاقدة، والتي تجد مبرر لذلك فيما للعقد من أهمية بالغة في تسيير النشاط الإداري للدولة، الأمر الذي يستوجب معه أن تحتفظ تلك السلطة حال إبرامها للعقد الإداري بحقوق وإمتيازات لجبر المتعاقد معها على الوفاء بالتزاماته التعاقدية على النحو الأمتل.²

وبالتالي فما يميز هذا العقد هو تضمنه شروطا تحمل إمتيازات للسلطة الإدارية المستقلة المتعاقدة فقط، دون أن يتمتع الطرف المتعاقد معها بتلك الإمتيازات، والتي تستطيع السلطة المتعاقدة إستنادا لها أن تفرض على المتعاقد معها وإبرادتها المنفردة إلتزامات تجعل طرفي العقد غير متساويين، كأن يتضمن العقد حق السلطة الإدارية المستقلة في وقف العقد مؤقتا أو فسخه أو إنهائه بإرادتها المنفردة ودون حاجة لرضاء الطرف المتعاقد مع حق هذا الأخير في المطالبة بالتعويض في حالة الفسخ الإفرادي.³

ويرى بعض الفقهاء أنه ونظرا للتحويلات المعاصرة، العقد الإداري لم يعد يتطلب أن يتضمن شروطا غير مألوفة في القانون الخاص، بل أصبح يكفي بالجو العام للعقد، فلم يعد القضاء الإداري يهتم بأن يتضمن شروطا إستثنائية غير مألوفة في القانون الخاص، فقد عدل القضاء الإداري عن فكرة الشروط غير المألوفة في القانون الخاص و أحل محلها النظام غير المألوف، وحلت فكرة النظام السيادي محل الشروط السيادية، وعليه يعد العقد إداريا حتى لو لم يتضمن أي شروط من الشروط غير المألوفة في القانون الخاص، مادام أنه يقع قي الإطار التنظيمي غير المألوف في القانون الخاص.⁴

1- يقصد بالشرط الإستثنائي الغير مألوف (الخارج عن المألوف) إدراج بند في العقد يعطي الطرفين أو أحدهما حقوقا أو يحملهما إلتزامات لا يمكن أ يسلم بما بجرية وإراديا المتعاقد في ظل القانون الخاص: المدني أو التجاري، أنظر محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص: 244.

2- نايل نبيل محمد، إختصاص القاضي الإداري بمنازعات سلطات الضبط المستقلة، مرجع سابق، ص: 58.

3- خالد بالخيلاي، الوجيز في نظرية القرارات والعقود الإدارية، مرجع سابق، ص: 84.

4- حمدي القبيلات، القانون الإداري، الجزء الثاني -القرارات الإدارية، العقود الإدارية، الأموال العامة، الوظيفة العامة-مرجع سابق، ص: 102.

المطلب الثاني: آثار ومنازعات العقود الإدارية

بعد إبرام العقد الإداري من طرف السلطات الإدارية المستقلة المختصة، وفقا للطرق القانونية والإجراءات المعمول بها في التشريع والتنظيم ومراعاة للإجراءات والأشكال المقررة لذلك، يدخل العقد الإداري حيز التنفيذ منتجا لآثاره ونتائج القانونية والتمثلة في ما يتولد عنه من حقوق والتزامات حيال الطرفين وما قد تثيره من منازعات، والسلطات الإدارية المستقلة بما تتمتع به من إمتيازات السلطة العامة، والتي تخولها سلطات وحقوق متعدد تهدف إلى السهر على تنفيذ بنود العقد وفقا للشروط والبنود المقررة وكذلك في الآجال المقررة والمتفق عليها، وكل ذلك خدمة للمصلحة العامة، فالغرض الأساسي من إبرام العقد الإداري هو تنفيذه، وينجم عن التنفيذ آثار بالنسبة للطرفين.¹

وموضوع العقود الإدارية التي تكون إحدى السلطات الإدارية المستقلة طرفا فيها يكتسي أهمية بالغة نظرا لدورها في تسيير المرافق العمومية من أجل إشباع الحاجات المرفقية للمواطنين سواء تعلق الأمر بعقود أشغال أو توريدات أو خدمات، وهذا العقد الإداري الذي تكون السلطات الإدارية المستقلة طرفا فيها يتطور باستمرار نتيجة تطور الأنماط الاقتصادية والاجتماعية وتطور طرق تدبيرها حيث شملت مختلف القطاعات الحيوية المتعلقة بأداء خدمة للمرفق العمومي من أجل تحقيق مصلحة عامة وفق عقد إداري يتضمن مجموعة من البنود تظهر فيه تلك السلطات كطرف قوي والطرف الثاني خاضع لسلطاتها وملتزم بتنفيذ العقد المبرم دون إخلال ببنوده، والمنازعة الإدارية المتصلة بالعقود الإدارية هي في الأصل مخاصمة أمام القضاء الإداري، وفي هذا الصدد يرى الاستاذ مفتاح عبد الجليل أن المنازعة الادارية لا تتميز بوفرة النصوص التشريعية والتنظيمية التي تحكمها بل تتميز إلى جانب ذلك ان القضاء فيها على الوجه الغالب يمارس دور المجتهد المنشئ للقاعدة خاصة إذا وضعنا بعين الاعتبار خاصية عدم قابلية القانون الإداري للتقنين،² والمنازعة الادارية هي الوسيلة القانونية التي يكفلها المشرع للأشخاص سواء كانت طبيعية أو

1- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص: 141.

أنظر كذلك: محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، مرجع سابق، ص: 266.

2- مفتاح عبد الجليل، دور القاضي الاداري وضع القاعدة القانونية أم تطبيقها، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة بسكرة، العدد 02، 2005، ص:

معنوية لحماية حقوقهم في مواجهة السلطات الإدارية المستقلة عن طريق اللجوء للقضاء الإداري وبما أن موضوع البحث يقتضي منا ترابط بين آثار العقود الإدارية والمنازعة الإدارية ، فإنه يتعين علينا التطرق إلى هذه الآثار وهذه المنازعات.

الفرع الأول: آثار العقود الإدارية:

يعتبر العقد الإداري في مجال الضبط الذي تمارسه السلطات الإدارية المستقلة جزءاً أساسياً من أجزاء التنظيم الاقتصادي والاجتماعي للقطاعات المختلفة بدلا من القرار الإداري، وذلك لأن الأسلوب التعاقدية سهل وبسيط، بخلاف القرار الإداري الذي مع كونه يتميز بالصرامة لا يتكيف بسهولة مع بعض المجالات الحساسة والأساسية، كما هو الحال في العقد الذي يقوم على التفاهم والاتفاق مع تلك السلطات، مما جعله إحدى الأدوات التي ترتب أفضل النتائج المرجوة خصوصا في المجال الضبطي، ولكونه يحقق الأهداف بسرعة، وهذا ما تسعى إليه السلطات الإدارية المستقلة.

وتبرم هذه السلطات الإدارية المستقلة أنواعا مختلفة من العقود الإدارية، حيث تتعدد وتتنوع صور العقود الإدارية بتعدد موضوعاتها،¹ ويترتب نتيجة لتلك العقود إلزام على المتعاقد يمثل في تنفيذ العقد إختياريا وفقا لما إشتملت عليه بنوده، فالقاعدة العامة أنه يجب على المتعامل المتعاقد أن ينفذه بنفسه وبإمكانياته،² كأن يلتزم بالتفرغ من الأشغال وإتمامها ضمن المدة المنفق عليها، وكذلك الإلتزام بالشروط المنفق عليها في بنود العقد، ومن جهة ثانية للمتعاقد معها الحق في الحصول على مقابل مالي جراء تنفيذ العقد وفقا للتشريعات والأنظمة المعمول بها في هذا المجال، وهذه الحقوق المقررة لحماية للمتعاقد من تعسف السلطات الإدارية المستقلة.

والملاحظ كذلك هو أن آثار العقد الاداري تتفق مع ما يقابلها في القانون المدني من حيث المواد المعمول بها فنجد أنها لاتخالفها في المضمون، بل أن العقد الاداري هو من يتعدها الي بعض الجوانب كشروط التنضيمية، وكذلك طبيعة الاهداف المراد تحقيقها، فالسلطات الإدارية المستقلة دائما تسعى لاشباع الرغبات العامة لصالح الافراد ولصالح المجتمع، مما أجبر المشرع

1- حسان نوفل، التحكيم في منازعات العقود الإدارية في القانون المقارن، مرجع سابق، ص: 41.

2- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص: 277.

على منحها الكثير من الصلاحيات في مواجهة الغير وذلك ضمانا لتحقيق اهدافها المنشودة وأعطائها صفة السلطة والسيادة والأولوية في عقودها مع الأطراف الأخرى، وألزمها في المقابل فيما يتعلق بحقوق الغير إتجاه العقود التي تبرمها مثلما أعطائها امتيازات شتي تستفيد بموجبها بحق الأولوية والأفضلية.

وبالنسبة للإمتيازات التي تتمتع بها هذ السلطات، فهي متعددة، فلها الحق في مراقبة ومتابعة تنفيذ بنود العقد والتدخل بما تملكه من سلطات كفرض الغرامات أو فسخ العقد وإنهائه إذا اخل المتعاقد بالتزاماته أو بشروط العقد، وكل هذه الإمتيازات بهدف تنفيذ العقد لغرض الثالح العام، وقد إعترف كل من التشريع والقضاء الإداري للسلطات الإدارية المستقلة بعدد من الصلاحيات والإمتيازات الهامة في مجال التعاقد والمتمثلة في سلطة الرقابة والإشراف، وكذلك سلطة تعديل بعض بنود العقد إذا لزم الأمر، وكذلك سلطة توقيع بعض الجزاءات الإدارية كما رأينا سابقا.

أولا: سلطة الرقابة والإشراف:

للسلطة الإدارية المستقلة كما للإدارة الحق بالإشراف¹ المباشر على أعمال المتعاقدين معها وممارسة الرقابة على كل خطوة من خطوات التنفيذ للتأكد والاطمئنان من أن المتعاقد معها يقوم بتنفيذ التزاماته التعاقدية على أكمل وجه، وحسب الشروط التي يتضمنها العقد ودفاتر الشروط العامة والخاصة.²

وسلطة الرقابة والإشراف التي تتمتع بها الإدارة لدى تنفيذ العقد الإداري تأخذ صورتين، سلطة الإشراف والمراقبة ، وسلطتها في توجيه تنفيذ العقد، ويقصد بسلطة الإشراف تحقق الإدارة من أن المتعاقد معها يقوم بتنفيذ إلتزاماته العقدية على النحو المتفق عليه، أما سلطة الرقابة فتتمثل في حق الإدارة في التدخل لتنفيذ العقد وتوجيه الأعمال وإختيار طريقة التنفيذ في حدود الشروط وضمن الكيفيات المتفق عليها في العقد.³

1- يقصد بسلطة الاشراف، تحقق الادارة من أن المتعاقد معها يقوم بتنفيذ إلتزاماته العقدية على النحو المتفق عليه، أنظر سليمان محمد الطماوي، العقود الادارية - دراسة مقارنة - مرجع سابق، ص: 454.

2- نصري منصور نابلسي، العقود الإدارية - دراسة مقارنة - منشورات زين الحقوقية، 2010، ص:115.

3- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص: 142.

وتعد سلطة الرقابة من أهم الآثار المترتبة على العقد الإداري المبرم بين السلطات الإدارية المستقلة والغير، وهي مستمدة من الإتصال بالمرفق العام، وتخول لها الإشراف على تنفيذ المتعاقد معها للإلتزامات بإصدار الأوامر والتعليمات الملزمة للتصرف في إتجاه دون الآخر وقد تتخذ سلطة الرقابة والإشراف عدة صور خلال مراحل تنفيذ العقد و إلزام المتعاقد بمراعاة شروط العقد، كما قد تتخذ صورة توجيه أعمال التنفيذ وإختيار ذريقة التنفيذ التي تراها هي مناسبة.

ويمكن أن تتخذ الرقابة على تنفيذ العقد الإداري صورة أعمال مادية، كزيارة ميدانية لممثلي السلطة الإدارية المستقلة أماكن إستغلال المرفق العام محل العقد الإداري مثلا، أو استلام بعض الوثائق من المتعاقد والإطلاع عليها وفحصها كما يحدث في المجال المالي، كما يمكن أن تأخذ صورة أعمال قانونية كالتعليمات والأوامر التنفيذية أو الإنذارات التي توجهها للمتعاقد معها، وهذه الرقابة القانونية أو المادية تتم أثناء تنفيذ العقد بإعتبارها حق مقرر للسلطة الإدارية المستقلة، وهذا النوع من الرقابة نجده حتى بالنسبة للإدارة حيث أنها حق مقرر للإدارة حتى لو لم ينص عليها القانون.¹

ويرى جانب من الفقه الإداري أن صلاحية السلطات الإدارية المستقلة في الرقابة والإشراف، هي حق ثابت لها و إن لم ينص عليها صراحة في العقد، إذ توجد هذه السلطة وإن لم تذكر صراحة في العقد لأنها صلاحية متعلقة بالنظام العام لا تملك السلطة الإدارية المستقلة المتعاقدة التنازل عنها، وفي حالة ذكرها في بنود العقد الإداري فتلك البنود هي نصوص كاشفة فقط وليست منشئة لها، ومبرر ذلك ان هذه الصلاحيات مستمدة من طبيعة المرفق العام ذاته ومن مقتضيات المصلحة العامة، وتبقى سلطة ممارسة الرقابة والإشراف، بمثابة حق مقرر للسلطات الإدارية المستقلة بالنسبة لكافة العقود الإدارية على مختلف أنواعها، وهو حق ثابت لها حتى ولو لم يرد ذكره في شروط العقد صراحة، وممارسة هذا الحق أو السلطة يختلف من عقد لآخر.

والقاعدة العامة أن سلطة الرقابة والإشراف من النظام العام لا يمكن الإتفاق على مخالفتها، لأنها قررت للمصلحة العامة من جهة، كما أنه لا يمكن لجهة السلطات الإدارية المستقلة التنازل

محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، مرجع سابق، ص: 267.

1- حمدي القبيلات، القانون الإداري، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص: 145.

عنها،¹ ذلك أنها تشكل أهم مظهر من مظاهر السلطة العامة، وتطبيق للشرط الاستثنائي غير المألوف² الذي يميز العقود الإدارية عن العقود الأخرى.

ثانيا: سلطة تعديل العقد:

تتمتع السلطات الإدارية المستقلة أثناء مرحلة تنفيذ العقد الإداري بسلطات أوسع نطاقا من سلطاتها أثناء إبرام العقد الإداري، حيث نجد أن هذه السلطات تكفل حسن تنفيذ العقد على الوجه المقرر من جهة، أو مجابهة التغيرات التي قد تطرأ أثناء عملية التنفيذ من جهة أخرى، وتستمد السلطات الإدارية المستقلة سلطتها بتعديل العقد الإداري من مقتضيات المصلحة العامة، فعلى غير ما هو مألوف في عقود القانون الخاص نجد ان السلطة الإدارية المستقلة هنا تتدخل لتغيير الالتزامات التعاقدية المنصوص عليها في العقد، ويجد هذا التدخل أساسه في الكثير من المبادئ والقواعد التي تعد أساسية في القانون الإداري ولعل من أهم هذه القواعد، قاعدة أو مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار.

ولذلك قد ينصب هذا التدخل على محل العقد الإداري أو على شروط التنفيذ المتفق عليها أو على المدة المحددة للتنفيذ وهذه السلطة أو الحق المخول للسلطات الإدارية المستقلة، يجد سببه كما ذكرنا في متطلبات سير المرافق العامة والمبدأ الخاص بقابليتها للتطور ومسايرتها للأمور المستجدة والمستحدثة وبناء على ذلك لا يجوز أن يقف العقد حائلا دون تطوير المرفق العام وتعديله، هذا وأن حق هذه السلطات في التعديل عادة ما يرد النص عليه صراحة في العقد الإداري أو في دفاتر الشروط العامة والتي تعد من الشروط الاستثنائية غير المألوفة التي تميز العقود الإدارية عما سواها من عقود القانون الخاص، وسلطة تعديل العقد بصورة انفرادية هي التي تميز العقد الإداري عن العقد المدني، الذي لا يمكن تعديله إلا بناء على اتفاق إرادي بين الفرقاء.³

1- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص: 142.

2- جرت الأحكام القضائية على تعريف الشروط الإستثنائية غير المألوفة، بأنها تلك التي تمنح المتعاقدين حقوقا أو تحملهم لإلتزامات غريبة في طبيعتها عن تلك التي يمكن ان يوافق عليها من يتعاقد في نطاق القوانين المدنية والتجارية، أنظر، مانع عبد الحفيظ، طرق إبرام الصفقات العمومية وكيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة أب بكر بلقايد، تلمسان، 2008، ص: 26-27.

3- احمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1986، ص: 381.

وحق تعديل السلطات الإدارية المستقلة للعقود التي تبرمها يقوم على فكرة السلطة العامة، لأنها باعتبارها سلطة عامة تكون مكلفة بأن تراعي دائما ضرورات المصلحة العامة، وإذا كانت هذه السلطات وهي تباشر تحقيق المصلحة العامة قد فوضت احد الأفراد بأسلوب التعاقد الإداري للمساهمة في تحقيق الهدف فإنها تبقى دائما صاحبة الحق الأصيل في أن تراعى تلك المصلحة وهكذا فهي تتدخل بوصفها سلطة عامة لتفرض ما تراه مناسبا لتحقيق ذلك،¹ وقد إعترف القضاء الإداري للإدارة بهذا الحق، حيث قضت محكمة القضاء الإداري المصري في أحد أحكامها " بأن سلطة الإدارة في تعديل العقد أو في تعديل طريقة تنفيذه هي الطابع الرئيسي لنظام العقود الإدارية، بل هي أبرز الخصائص المميزة لنظام العقود الإدارية عن نظام العقود المدنية، فلها أن تزيد من أعباء الطرف الآخر أو تنقصها كلما إقتضت حاجة المرفق أو المصلحة العامة هذا التعديل من غير أن يحتج عليها بقاعدة الحق المكتسب أو بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين".²

وقضت كذلك في حكم آخر بأن " من المسلم به أن مناط استخدام جهة الإدارة لسلطة التعديل تلك، يدور وجودا وعدما مع مدى حاجة المرفق العام إلى هذا التعديل، فهي ليست مجرد مظهر للسلطة الإدارية التي تتمتع بها الإدارة وإنما ضرورة الوفاء بحاجة المرفق العام وتحقيق المصلحة العام، ومن ثم فغنها نتيجة ملازمة لفكرة المرفق العام التي تستمد منها معظم قواعد القانون الإداري وعلى ذلك كلما اقتضت حاجة المرفق هذا التعديل، يثبت حق جهة الإدارة في إجرائه من غير أن يحتج عليها بقاعدة الحق المكتسب أو بقاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين".³

فهذه الأحكام تؤكد وتبرر حق الإدارة في تعديل العقد وفقا لما تم ذكره سابقا، وهو ذات المنحى بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة، إلا أن سلطتها في ذلك ليست مطلقة ولا يمكن لها تعديل موضوع العقد نهائيا أو المساس بالجانب المالي للمتعاقد، فإذا كانت السلطة الإدارية المستقلة تملك حق التعديل بصفة إنفرادية فيما يخص الامتيازات المتعلقة بسير المرفق العام والخدمة العامة التي تؤديها للجمهور، فإنها لا تملك هذا الحق بالنسبة للمزايا المالية التي يتمتع بها هؤلاء لأنها تدخل

1- يكاد الفقه والقضاء المقارن يجمعان على أن كل العقود الإدارية قابلة للتعديل من جانب الادارة لوحدها، دون الرجوع للطرف المتعاقد معها، أنظر

سليمان محمد الطماوي، العقود الإدارية - دراسة مقارنة - مرجع سابق، ص: 485.

2- حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، القضية رقم 983 تاريخ الجلسة 1958/06/03.

3- حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن رقم 3151 لسنة 46 قضائية، جلسة 2004/12/14.

في نطاق البنود التعاقدية للإمتياز، فالنطاق المنطقي لسلطة تعديل العقد لا يتجاوز المعقول، وإلا كان للمتعاقد طلب التعويض أو فسخ العقد في حالة خسارته خسارة بينة،¹ وهذا ما أكدته كذلك المحكمة الإدارية العليا بقولها " من حيث انه من جهة أخرى الإدارة ملزمة حين تستخدم حقها في التعديل ألا تذهب إلى درجة تؤدي إلى قلب إقتصاديات العقد أو تغيير موضوعه و ألا يتجاوز الحدود المعقولة والمناسبة لإمكانات المقاول الفنية والمالية وإلا كانت ملزمة بتعويض الضرر الناجم عن استخدام تلك السلطة حتى لا يتحمله المقاول وتعيد بذلك التوازن المالي للعقد إلى الحالة التي كان عليها عند إبرامه".²

فعلى هذا الأساس وبما ان سلطة السلطات الإدارية المستقلة ترجع الى مقتضيات سير المرافق العامة فإنه من الضروري أن تتوفر ضوابط معين لتعديل العقد الإداري بالإرادة المنفردة لها، ويمكن إجمالها وحصرها فيما يلي:

أ- ان تكون هناك ظروف أو أسباب مختلفة قد إستجبت بعد إبرام العقد الإداري تبرر هذا التعديل حتى وإن كانت تلك الظروف تعود الى خطأ السلطة الإدارية المستقلة المتعاقدة في تقديراتها وعلى هذا الأساس لا يجوز لها ان تقوم بتعديل العقد الإداري بإرادتها المنفردة ودون ان تكون هنالك اسباب موضوعية معينة تدعو الى هذا التعديل فهي تتعاقد في ظروف معينة، قد تتغير بعد توقيع العقد،³ وعندما تقوم بسلطة التعديل دون وجود سبب مشروع فإن ذلك يعد تدخلا غير مشروع يعطي المتعاقد معها الطعن بهذا الاجراء امام القضاء كما له طلب التعويض عن الاضرار التي أصابته .

ب- يجب على الادارة ان تحترم في هذا التعديل القواعد العامة للمشروعية من حيث الاختصاص والشكل أي يجب ان يصدر قرار التعديل من الجهة الادارية المختصة طبقا لما

1- حمدي القبيلات، القانون الإداري، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص: 147.

2- حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن رقم 3151 لسنة 46 قضائية، مرجع سابق.

3- للمزيد من التفصيل في ذلك، أنظر عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص: 147.

ينظمه القانون كما يجب ان يتجسد هذا التدخل بالصيغة الشكلية التي رسمها القانون للتعبير الارادي¹.

ج- ان تنقيد السلطة الإدارية المستقلة بالتعديلات بأن لا تتجاوز حدا معيناً أي ان لا تجعل هذه التعديلات وكأن المتعاقد امام عقد اداري جديد أي انه عليها ان تقدر الامكانيات المالية والفنية للمتعاقد معها ودون إحترام ذلك وأخذة بعين النظر، فإنها لن تجد مستقبلاً من يتعاقد معها الأمر الذي قد يكلفها الكثير من التكاليف المالية على حساب المصلحة العامة .

د- يجب ان لا تمس هذه التعديلات حق المتعاقد في طلب التعويض كمقابل لسلطة تلك السلطات في التعديل وذلك لانه في بعض الاحيان قد يكون سبب اقدمها على التعديل هو حالة تستوجب ذلك دون وجود أي خطأ سواء من جانبها او من المتعاقد معها.

وعموماً، سلطة السلطات الإدارية المستقلة في تعديل شروط العقد الإداري تجد أساسها القانوني في فكرة المرفق العام ومقتضياته، من حيث ضرورة سيره بانتظام وباضطراد وقابليته للتطوير والتغيير، ويرى الفقه الإداري أن الإدارة المتعاقدة بتعديل ما تبرمه من عقود لا يمكن أن يؤسس إلا على مستلزمات المرافق العامة والتغيرات التي تحدث في حاجات المرفق أو احتياجات الجمهور نفسه، وهو نفس الشيء بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة نظراً لطابعها الإداري وبصفتها سلطة عامة، وكذلك نظراً للغرض الذي وجدت من أجله.

الفرع الثاني: منازعات العقد الإداري:

في القانون الإداري هناك صعوبة تتمثل في تحديد ما يعد منازعة إدارية تدخل في إختصاص القاضي الإداري، وما يعد دون ذلك، وهذا ما يفرض على القضاء القيام بتحليل دقيق لتحديد طبيعة العمل المطعون فيه، إذا كان عمل إداري تخضع منازعاته لإختصاص القضاء الإداري، أو هو عمل عادي يخضع للقضاء العادي، ونجد كذلك صعوبة كبيرة في تعريف المنازعة الإدارية نظراً لتعدد أطرافها، حيث نجد ان القضاء الإداري في الجزائر لم يقدم لها أي تعريف، لكن المحكمة

1- كمثال عن الطرق الأخرى لتعديل العقد: يمكن للإدارة المتعاقدة أن تعدل العقد الإداري بإرادتها المنفردة خاصة باللجوء لنظام الملحق وهذا النظام يكوف في عقود الصفقات العمومية، أنظر محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، مرجع سابق، ص: 269.

الإدارية العليا في مصر ذهبت إلى أن "المقصود بالمنازعة الإدارية هي تلك التي تنشأ نتيجة نشاط وأعمال السلطة العامة بوصفها سلطة إدارية"¹، وذهبت في حكم آخر إلى أن المنازعة الإدارية قوامها النهي عن مسلك الجهة الإدارية بصفتها القائمة على إدارة مرفق المساحة مما يدخلها في اختصاص مجلس الدولة بحسابه القاضي الطبيعي لروابط القانون العام.²

ووضع الفقه بعض التعريفات للمنازعة الإدارية، حيث عرفها الاستاذ احمد محيو بأنها " المنازعات الإدارية تتألف من مجموعة الدعاوى الناجمة عن نشاط الإدارة وأعاونها أثناء قسامهم بوظائفهم".³

الأستاذ رشيد خلوفي بأنها "المنازعات الإدارية هي جميع النزاعات التي تنجم عن أعمال السلطات الإدارية والتي يعود الفصل فيها للقضاء الإداري، حسب قواعد قانونية وقضائية معينة".⁴

وعرفها الأستاذ عمار بوضياف بأنها " المنازعة التي أخضعها المشرع نوعيا لولاية القضاء الإداري دون غيره وفقا لأجراءات خاصة وأخضع موضوعها لأحكام تختلف عن تلك المقررة في القضاء العادي، فالعبرة بوجود المنازعة الإدارية يكون بإعتراف المشرع للقضاء الإداري بالفصل فيها".⁵

فمن خلال هذا التعريف الذي أورده الأستاذ عمار بوضياف، يمكننا القول أن المنازعات التي يكون أحد أطرافها سلطة إدارية مستقلة، يعود الإختصاص فيها للقضاء الإداري وذلك لأن المشرع الجزائري، نص صراحة على ذلك من خلال النصوص القانونية المختلفة، ومن خلال قوانين إنشائها كذلك.

وتنشأ هذه المنازعات بمناسبة تنفيذ العقود وتتحصر بينها وبين المتعاقد معها، جراء الإخلال بالإلتزامات التعاقدية لأحد الطرفين، والسلطات الإدارية المستقلة بصفتها أحد أطراف العقد، فهي تكون ملزمة في حالة إبرامها مثلا لعقد الأشغال العامة كتلك التي تبرمها الوكالة الوطنية

1- المحكمة الإدارية العليا لجمهورية مصر العربية، الطعن رقم 613، لسنة 43ق، جلسة 2001/12/08.
2- المحكمة الإدارية العليا لجمهورية مصر العربية، الطعن رقم 972، سنة 26 قضائية، جلسة، 1982/05/15.
3- احمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز انحق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، 2003، ص: 05.
4- خلوفيرشيد، قانون المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005، ص: 14.
5- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول - الإطار النظري للمنازعات الإدارية - مرجع سابق، ص: 225.

للمناجم،¹ بتسليم الموقع المتفق عليه في العقد وغزالت كل الموانع القانونية والمادية التي تؤدي إلى عرقلة المتعاقد عن تنفيذ بنود العقد، كما تلتزم بتسليمه التراخيص اللازمة للتنفيذ، وفي حالة إخلالها بأي من إلتزاماتها وفقا لما تم إبرامه في العقد،² يكون للمتعاقد معها الحق في اللجوء للقضاء الإداري لإجبارها على تنفيذ إلتزاماتها وكذلك الحق في المطالبة بالتعويض عما سببته له من ضرر، وفي المقابل تلتزم السلطة الإدارية المستقلة المتعاقدة بأداء المقابل المالي للمتعاقد معها متى أوفى بإلتزاماته التعاقدية، ويكون هذا المقابل واجب الوفاء بمجرد إنتهاء الأشغال أو التسليم وذلك بتوفير الشروط المتفق عليها بالعقد أو دفتر الشروط والمشروع لم يترك مجال للسلطات الإدارية المستقلة لتنظيم مثل هذه العقود، وألزمها بالخضوع لقانون الصفقات العمومية،³ وفي حالة أي إخلال من طرف هذه السلطات بذلك، كعدم أداء المقابل المالي او عدم رد مبلغ التأمين النهائي عن العقد، ينتج عن ذلك اللجوء كذلك للقضاء الإداري.

ومن الأمثلة كذلك على العقود التي تبرمها السلطات الإدارية المستقلة أثناء أداء وظائفها نجد، سلطة ضبط السمعي البصري، حيث تنص المادة 63 من القانون رقم 05-12 المتعلق بالإعلام،⁴ على أهلية هذه السلطة لإبرام الإتفاقية، بينها وبين المستفيد من الترخيص بإنشاء كل خدمة موضوعاتية للاتصال السمعي البصري والتوزيع عبر خط الإرسال الإذاعي المسموع أو التقري، لكن المشروع ترك هذا النص على اطلاقه ولم يحدد مضمون تلك الإتفاقية، وكما نعلم فإن استغلال النشاط السمعي البصري عبارة عن خدمة عمومية، وسلطة ضبط السمعي البصري أثناء إبرامها لهذه العقود تتمتع بامتيازات السلطة العامة، وبالتالي فكل منازعة تنشأ نتيجة لأي إخلال من طرفها يتخص به القضاء الإداري دون غيره.

1- تتمتع هذه الوكالة بأهلية التعاقد مع الغير وهو ما يسمح لها بالتصرف في إبرام العقود لتلبية حاجياتها ومتطلباتها أو في تسييرها للممتلكات المنجمية وذلك بموجب المادة 52 من القانون 01-10 المتعلق بالمناجم، مرجع سابق.

2- نايل نبيل محمد، إختصاص القاضي الإداري بمنازعات سلطات الضبط المستقلة، مرجع سابق، ص: 69.

3- أداء المقابل المالي عاجله المشروع من خلال قانون الصفقات العمومية، حيث تعتبر الصفقة العمومية عقد معاوضة يلزم فيه المتعامل المتعاقد بتنفيذ العمل أو الخدمة موضوع الصفقة تبعا للمواصفات والشروط المتفق عليها ويلزم الإدارة المعنية بدفعا المقابل المالي بالأشكال والكيفيات التي حددها القانون، أنظر عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص: 160.

4- القانون رقم 05-12 المتعلق بالإعلام، مرجع سابق.

أما فيما يخص كلا من وكالتي المحروقات ووكالتي المناجم فهما تعتبران تاجرة في علاقتهما مع الغير، وعلى أساس ذلك فالعقود التي تبرم من طرفهما تخضع لقواعد القانون الخاص، إلا أن المشرع خرج عن هذا الاصل العام بإخضاع بعض عقود وكالتي المحروقات للقانون العام وذلك إستثناء، ففيما يتعلق بالعقود التي يكون موضوعها نشاطات البحث أو الاستغلال للمحروقات المبرمة مع الشركات الأجنبية المنصوص عليها في المادة 23 من قانون المحروقات 05-07 والتي تنص على " يتم إنجاز نشاطات البحث و/أو الاستغلال¹ على أساس سند منجمي² لا يسلم إلا للوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات (ألفظ)³ حسب الشروط المحددة عن طريق التنظيم، يتعين على كل شخص لممارسة هذه النشاطات أن يبرم مسبقا مع الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات (ألفظ) طبقا لأحكام هذا القانون"⁴، يشترط قانون المحروقات انطلاقا من هذا النص توفر سند منجمي، وهو إجراء مسبق وإجباري للشرع في النشاط النفطي يتم من خلال مناقصة⁵ وتخضع النزاعات الناتجة في هذا المجال للقانون العام وتخضع للقضاء الاداري، رغم العلاقة التجارية التي تربط الطرفين سواء أجنبي أو وطني، ودائما وفي هذا الصدد نذهب إلى ما توصل إليه الاستاذ رشيد زوايمية، حيث أن فرق بين السلطات الادارية المستقلة ووكالتي المحروقات، انطلاقا من الازدواجية المعروفة في المؤسسات العمومية على مستوى سلطات الضبط الاقتصادي، واستحداث ما يمكن تسميته بالسلطات التجارية المستقلة وهي شبيهة بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري.⁶

1- المقصود بعقود البحث والاستغلال تلك العقود التي تبرم بين الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات (ألفظ) ومتعاقدين عرفتهم المادة 05 من قانون المحروقات 05-07، بأنهم " كل شخص معنوي أجنبي وكذا كل شخص معنوي خاضع للقانون الخاص أو لاعام الجزائري تتوافر لديه القدرات الفنية المطلوبة بموجب قانون المحروقات والنصوص التنظيمية له".

2- تعرف المادة 05 من القانون رقم 05-07 المتعلق بالمحروقات السند المنجمي بأنه "وثيقة تخص كل ترخيص بالبحث أو إستغلال المحروقات ولا يترتب على هذا الترخيص أي حق في الملكية لا على السطح ولا على مستوى باطن الأرض".

3- الموقع الالكتروني الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات "http://www.alnaft.gov.dz/" تاريخ الدخول للموقع 02 فيفري 2019 على الساعة 11.20.

4- القانون رقم 05-07 المتعلق بالمحروقات، مرجع سابق.

5- يرجع اعتماد أسلوب المناقصة في هذا المجال إلى وفرة وتعدد وتنوع الشركات الأجنبية العاملة في قطاع المحروقات، وهذا الاسلوب يتيح للطرف الوطني الحصول على طلبات متنوعة والانتقاء من بين العروض الأفضل سواء من الناحية المالية والتقنية ويتسنى له الاستفادة من تكنولوجيا البحث والاستغلال دون أن تضطر للخضوع للشروط التي قد يفرضها عليه الطرف الآخر مادام سيعرض مقترحاته من خلال مرحلة المناقصة.

6- وفي هذا الصدد تسائل الاستاذ رشيد زوايمية بقوله: هل تشكل وكالتي المحروقات ووكالتنا المناجم فئة قانونية جديدة تقوم في مفترق الطرق بين القانون العام والقانون الخاص، تعمل على تكريس طريقة جديدة في تسيير وضبط النشاط الاقتصادي؟ أنظر:

Zouaimia Rachid, les agences de régulation dans le secteur des hydrocarbures ou les mutations institutionnelles en matière de régulation économique, Revue IDARA, n 39,2010, PP : 71-99.

المبحث الثاني: القرارات التحكيمية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة

من بين أسباب إستحداث السلطات الإدارية المستقلة هو تفعيل الحركة التنافسية بين المتعاملين الإقتصاديين وذلك قصد تحقيق منافسة عادلة بينهم، بغرض فتح بعض القطاعات للخواس، والدخول إلى السوق التنافسية بعدما كانت محتكرة من طرف الدولة، وكان ذلك نتيجة للتغيرات الطارئة على النمط الإقتصادي، فكان لزاما على الدولة التخلي عن فكرة التسيير الإداري المركزي الذي أثبت فشله، وتجسد هذا من خلال تحويل المشرع للسلطات الإدارية المستقلة لعدة إختصاصات كانت منوطة سابقا بالإدارة التقليدية، فأجازت بعض النصوص القانونية المنشئة لتلك السلطات صلاحية إصدار القرارات التحكيمية من أجل تسوية الخلافات القائمة بين المتعاملين الإقتصاديين، حيث ان هذا الإختصاص كان في الأصل من إختصاص القضاء وحده، لكن وكنتيجة لعجز هذا الأخير عن مسايرة التطورات الحاصلة في الميدان الإقتصادي الذي يقتضي السرعة والتأقلم مع التطورات السريعة، تم تحويل بعض السلطات الإدارية المستقلة بممارسة التحكيم.

وحول تعريف التحكيم، فلم تضع الأنظمة القانونية المنظمة للسلطات الإدارية المستقلة وكذلك المشرع الجزائري تعريفا دقيقا له، واكتفت فقط بالإشارة إلى عناصره، أما الفقه فهناك عدة تعريفات له، حيث عرفه الأستاذ عبد الحكيم مصطفى عبد الرحمان بأنه "إتفاق طرفي العلاقة على إحالة النزاع الذي قد ينشأ أو نشأ بينهما إلى هيئة مكونة من شخص أو أكثر، يسمون المحكمين وذلك للفصل في النزاع وفقا للبنود والشروط التي يتفق عليها الطرفان بدل اللجوء للقضاء".¹

وعرفه الأستاذ احمد أبو الوفا بأنه "الإتفاق على طرح النزاع على شخص أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحاكم المختصة".²

وعرفه الأستاذ فتحي والي بأنه " عقد يتفق الأطراف بمقتضاه على طرح النزاع على محكم بشخص أو أشخاص يختارونهم للفصل في النزاع دون المحكمة المختصة".³

1- عبد الحكيم مصطفى عبد الرحمان، في تعداد تعاريف التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص: 7-14.

2- أحمد أبو الوفا، عقد التحكيم وإجراءاته، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص: 15.

3- فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1980، ص: 26.

وذهب بعض الفقهاء إلى حد القول بأن التحكيم عبارة عن نظام أو طريق خاص للفصل في المنازعات بين الأفراد والجماعات سواء كانت مدنية أو تجارية، عقدية أو غير عقدية".¹

وبالرجوع لقانون الإجراءات المدنية والإدارية نجده قد أجاز لأشخاص القانون العام اللجوء للتحكيم في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية أو في مجال الصفقات العمومية، حيث تنص المادة 1007 منه على " شرط التحكيم هو الإتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006،² أعلاه لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم"،³ ويبدو من خلال هذا القانون التحول الواضح والنوعي الذي طرأ على التشريع في مجال التحكيم، فبعدما كان محظورا أصبح جائزا،⁴ ومن إيجابيات اللجوء للتحكيم هو تحقيق سرعة الفصل في النزاع وكذلك لما يتسم به من سرية ، وحرية المتنازعين في إختيار محكميهم.

ويعتبر التحكيم من أهم الوسائل القانونية التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة، فهو بمثابة نظام لحل المنازعات بين الأطراف المختلفة، إذ بدأ التحكيم بمرحلة التحكيم الفردي الذي يقوم به فرد واحد قد يكون فقيها أو رجل دين ثم إنتقل إلى مرحلة التحكيم الجماعي الذي يقوم به مجموعة من المحكمين ويقوم على أساس المصالح خصوصا المالية التي تمثل تطورا جديدا للتحكيم،⁵ وأخيرا وبعد تشابك وتعدد المصالح خصوصا المالية منها، ظهرت الحاجة الماسة إلى منحه للسلطات الإدارية المستقلة، فالتحكيم الذي تمارسه هذه السلطات، يعني عرض خلاف معين بين المتنازعين على أعضاء السلطة الإدارية المستقلة وفق شروط يحددها لتفصل تلك السلطة في ذلك النزاع بقرار يكون بعيدا عن التحيز لأي طرف.

1- محمود سلامة، الموسوعة الشاملة في التحكيم والمحكم، الطبعة الأولى، المجلد الأول، دار مصر للموسوعات القانونية، القاهرة، 2007، ص: 11.

2- تنص المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ' يمكن لكل شخص اللجوء للتحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها، لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص واهليتهم، ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم ماعدا في علاقاتها الإقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية".

3- قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008.

4- لمزيد من التفصيل أنظر، عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، مرجع سابق، ص:168-169.

5- احمد القشيري، مصادر قواعد التحكيم، مداخلة مقدمة للدورة العامة الثانية لاعداد المحكمين، التي نظمها مركز الحقوق لجامعة عين شمس، أبريل سنة 2000.

لكن ممارسة الإختصاص التحكيمي ليست واسعة بل هي محددة بضوابط قانونية فرضها المشرع، إذ أنه لا يمنح هذا الإختصاص لجميع السلطات الإدارية المستقلة، فمثلا لم يمنح المشرع هذا الإختصاص لمجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية، في حين أنه منحه صراحة للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، ويقتصر دور السلطات الإدارية المستقلة عند ممارستها للإختصاص التحكيمي في الفصل في المنازعات التي تثور في القطاع المكلفة بضبطه بين المتعاملين الإقتصاديين وبهذه الصفة فهي لا تكون طرفا في النزاع بل تمارس دور المحكم، حيث تفصل في المنازعة التي تنشأ بين المتعاملين الإقتصاديين، من خلال إصدارها قرارات تحكيمية ذات طابع تنفيذي، مما قد ينشأ معها منازعات أخرى، بينها وبين الطرف الذي صدرت في حقه هذه القرارات التحكيمية، ما يمنح له الحق في رفع دعوى الإلغاء ضدها أمام مجلس الدولة على إعتبار أن القرارات الفاصلة في المجال التحكيمي قرارات إدارية،¹ وقد إستحدث المشرع على مستوى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، غرفة تأديبية وتحكيمية مهمتها الفصل في النزاعات ذات الطبيعة التقنية عن طريق التحكيم،² ويتولى المهمة التحكيمية كذلك على مستوى سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مجلس السلطة، حيث حصر المشرع إختصاصه التحكيمي في المنازعات التي يكون موضوعها التوصيل البيئي،³ الناتجة عن العلاقة التعاقدية للمتعاملين الإقتصاديين، وكذلك المنازعات المتعلقة بتقاسم منشآت المواصلات السلكية واللاسلكية،⁴ واستحدث المشرع كذلك ضمن لجنة ضبط الكهرباء وتوزيع الغاز، غرفة للتحكيم تحكم في المنازعات بين المتعاملين في قطاع الكهرباء والغاز.⁵

1- محمدي سميرة، منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الإقتصادي، مرجع سابق، ص: 44.

2- المادة 52 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

3- تعرف المادة 08 الفقرة 04 من القانون 03-2000 التوصيل البيئي بأنه " خدمات متبادلة يقدمها متعاملان تابعان لشبكة عمومية أو خدمات يقدمها متعامل تابع لشبكة عمومية لمقدم الخدمة الهاتفية للجمهور تسمح لكافة المستعملين بالتهاتف بكل حرية فيما بينهم مهما كانت الشبكات الموصولون بها أو الخدمات التي يستعملونها.

4-Decision n°33/sp/pc/arpt/05 du 28 aout 2005, Relative au litige concernant le paiement de soldes Des factures d'interconnexion entre les operateurs Orascom telecom algerie E et algerie telecom.

تاريخ زيارة الموقع 15 فيفري 2019 على الساعة 10.27 www.arpt.dz

5- المادة 133 من القانون رقم 02-01، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

ويحقق الإختصاص بالتحكيم للسلطات الإدارية المستقلة، بإعتباره وسيلة بديلة لتوسية النزاعات عدة مزايا عملية، فمن جهة يساهم في توفير الوقت والجهد والنفقات على الطرف المتنازعة بخلاف الهيئات القضائية التي تعاني من البطء وتعقيد الإجراءات وازدحامها بعدد كبير من القضايا، فهذه الوضعية لا تساعد مطلقا على تطوير المعاملات التجارية التي تتسم بالسرعة وبالتالي لا تحتل أي تأخير، ولهذا السبب عادة ما يحدد المتعاملون الإقتصاديون اللجوء إلى الوسائل البديلة كالتحكيم لكونه يسد النقائص التي يعاني منها القضاء، ومن جهة ثانية، فإن الأطراف المتنازعة عادة ما يرغبون في عرض نزاعهم على شخص أكثر دراية وإلمام بملبسات النزاع، فهم يجذبون القاضي المتخصص عندما يتعلق الأمر بموضوع تقني، وبالتالي فالتحكيم أما سلطة إدارية مستقلة تكون أكثر إحاطة بالقطاع الذي تتولى ضبطه من القاضي.¹

وبالتالي فالتحكيم هو مسار استثنائي خاص عن المسار العام لحل المنازعات والمتمثل في القضاء، إذ يتيح إمكانية مباشرة الفصل في النزاع لسلطة محددة بذاتها من طرف المشرع وفقا لقواعد قانونية وإجراءات عملية، وندناول في المطلب الأول من هذا المبحث، الطبيعة القانونية لإختصاص السلطات الإدارية المستقلة في مجال التحكيم، وندناول في المطلب الثاني، شروط إصدار القرارات التحكيمية.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لإختصاص السلطات الإدارية المستقلة بالتحكيم

منح المشرع اختصاص الفصل في النزاعات لعدد محدود من السلطات الإدارية المستقلة والذي تجسد من خلال شكله الرئيسي والمتمثل في التحكيم، فالمشرع كرس الطابع الإداري للسلطات الإدارية المستقلة، إلا انه في المقابل مكنها من اختصاصات قضائية تتعلق بالتحكيم لفض النزاعات بين المتعاملين او مع المستعملين وهو اختصاص الذي تم الإعتراف به لكل من سلطة ضبط البريد والمواصلات، لجنة ضبط الغاز والكهرباء ولجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، ونص المشرع بالنسبة لبعض سلطات الضبط على إنشاء هيئات تحكيمية داخلية تتولى الفصل في النزاعات وتتخذ تشكيلة مغايرة للتشكيلة الأصلية لسلطة الضبط على غرار ما هو عليه الحال

1- مخلوف باهية، الإختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة عبدالرحمان ميرة، بجاية، 2010، ص: 40.

بالنسبة لكل من الغرفة التأديبية والتحكيمية بلجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وغرفة التحكيم بلجنة ضبط الغاز والكهرباء.¹

ومن خلال منح صلاحية التحكيم لهذه السلطات الإدارية المستقلة، يكون المشرع قد حول صلاحيات قضائية هي في الأصل من إختصاص القاضي في ظل إجراءات وضمانات معينة، إلى هذه السلطات، بحكم أنها سلطات ضابطة لقطاعات واسعة من النشاط الإقتصادي والمالي والإتصالات، لكن صلاحية التحكيم الممنوحة لهذه السلطات الإدارية المستقلة، قد منحت لها من طرف المشرع وليست ناتجة عن اتفاق اطراف النزاع، بمعنى انه لا وجود لعقد ينظم هذا الإجراء، ولكنه سلطة تمارسها السلطات الإدارية المستقلة بواسطة القانون مباشرة، وتمارسها كذلك بموجب النصوص القانونية المنشئة لها، وأولى المشرع عناية واهتمام بصلاحية التحكيم الممارسة من قبل هذه السلطات، و أفرد لها العديد من النصوص القانونية التي تنظم إجراء هذا التحكيم وبين تشكيلة غرف التحكيم والإجراءات أمامها ولو في نصوص مستقلة كاللتنظيم مثلا أو الأنظمة أو نظامها الداخلي.²

ومجالات التحكيم الذي تمارسه السلطات الإدارية المستقلة محصور في البورصة والأسواق المالية وقطاع الكهرباء والغاز وقطاع البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، وكذلك النشاط السمعي البصري والتي منحها المشرع صراحة صلاحية ممارسة التحكيم،³ ويرجع السبب في منح السلطات الإدارية المستقلة لصلاحية التحكيم للعديد من الاعتبارات، منها ما يتعلق بتراجع دور القاضي الإداري في الفصل في القضايا الإقتصادية نظرا لعدم تأهيل القاضي للنظر في مثل هذه القضايا وكذلك لطول وبطء الإجراءات وتعقيدها وطول المدة الزمنية للفصل فيها في مواجهة مسائل تتعلق بالاستثمار والإقتصاد الذي يقتضي السرعة والمرونة في الفصل، وهو ما يجعل من السلطات الإدارية المستقلة الأكثر كفاءة في الفصل في القضايا عن طريق التحكيم، ويرجع السبب كذلك لمواجهة قواعد عالية التقنية والتخصص تتعلق بمسائل ضبط القطاعات التي تتميز بالتغير

1- وليد بوجليلين، قانون الضبط الإقتصادي، مرجع سابق، ص:61-62.

2- خرشي إهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص: 270.

3- ZOUAIMIA Rachid, L'autorité de régulation de l'audiovisuel, Revue Académique de la Recherche Juridique, vol. 17, n°1, 2018, P : 782.

والتطور لاعتبارات الملائمة والتكيف مع واقع شديد التركيب، مما يحتم تدخل السلطات الإدارية المستقلة للفصل في النزاعات التي تثور بشأنها نظرا لقدرتها التقنية واختصاصها في مثل تلك المسائل.

تعتبر أهم ميزة للتحكيم وأهم عامل لتفضيله على القضاء الذي يعاني من البطء، هي قلة الشكوية وسرعة الفصل في النزاع، حيث يتفادى أطراف العلاقات الخاصة من خلال التحكيم تعدد درجات التقاضي وإضاعة الوقت أمام المحاكم لفترات طويلة قد تصل إلى عدة شهور أحيانا، فمن خلال التحكيم يحصلون على عدالة خاصة سريعة قدر الإمكان،¹ فالتحكيم يقلل من النزاعات الواردة إلى القضاء ويحقق الفعالية في فض النزاعات نظرا للسرعة المطلوبة ونظرا لتحكم السلطات الإدارية المستقلة في المسائل الإقتصادية والمالية وغيرها في إطار القطاعات الواقعة تحت إشرافها من خلال التجربة المهمة التي تتمتع بها هذه السلطات وكذلك من خلال الخبرة التي تحوزها، بينما القاضي الذي يفصل في مثل هذه النزاعات يجد نفسه ملزما باحترام القواعد المفروضة في الاتفاقية المبرمة بين الأطراف ولا يملك السلطة التقديرية الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة، بالإضافة إلى عنصر المرونة الذي يوفره الفصل في النزاع أمام هذه السلطات سواء من حيث القواعد أو الإجراءات مقارنة بالتطبيق الصارم من طرف القاضي للقانون، وكذلك لعدم تلاؤمها مع تكوين القضاة الذي يعنى أكثر بالنزاعات التقليدية.²

واقترع المشرع منح صلاحية التحكيم في البداية على ثلاثة سلطات إدارية مستقلة، حيث أنشأ أجهزة داخلية للتحكيم على مستوى لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة ولجنة ضبط الكهرباء والغاز، بينما منح سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية اختصاص التحكيم دون النص على إنشاء جهاز داخلي منفصل عنها للتحكيم، ومؤخرا وبصدور قانون السمعى البصري منح المشرع سلطة ضبط السمعى البصري صلاحية التحكيم، وسلك المشرع الجزائري بخصوص كيفية تنظيم وتشكيلة الغرف التحكيمية على مستوى لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة ولجنة ضبط الكهرباء والغاز مسلكين مختلفين، فالنسبة للغرفة التأديبية والتحكيمية على مستوى لجنة

1- حسان نوفل، التحكيم في منازعات العقود الإدارية - دراسة مقارنة - مرجع سابق، ص:80-81.

2- جميلة يا، سلطة ضبط السمعى البصري، مرجع سابق، ص: 136.

تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها فقد حدد المشرع تشكيلتها بعضويين إثنين منتخبين من بين أعضاء اللجنة طوال مدة عهدهم، وقاضيين إثنين معينين من طرف وزير العدل مختارين لكفاءتهما في المجالين الإقتصادي والمالي، ورئيس اللجنة رئيساً لهذه الغرفة،¹ أما بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز فتتكون من ثلاثة أعضاء من بينهم الرئيس وثلاثة أعضاء إحتياطيين معينين من الوزير المكلف بالطاقة لمدة ستة سنوات قابلة للتجديد وقاضيين إثنين يعينهما الوزير المكلف بالعدل،² والملاحظ هو الاختلاف والتباين بين أعضاء اللجنتين التحكيميتين، حيث ان أعضاء لجنة ضبط الكهرباء والغاز من خارج السلطة الإدارية المستقلة تماماً وهذا في الحقيقة فيه ضمان للحياد الكلي على خلاف لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، حيث أن الرئيس والأعضاء من بين أعضاء اللجنة في حد ذاتها باستثناء القاضيين فهما يعينان من خارج اللجنة وهذا لا يشكل ضمان لمبدأ الحياد فهو يبقى نسبي،³ أما بالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية فقد منحها المشرع صلاحية التحكيم في المنازعات المتعلقة بالتوصيل البيني والتحكيم في النزاعات القائمة بين المتعاملين أو مع المستعملين،⁴ ومنح سلطة ضبط السمعي البصري صلاحية التحكيم في النزاعات،⁵ وتختلف مجالات الفصل في النزاعات بين هذه السلطات، فالنسبة للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة يشمل اختصاصها للفصل في النزاعات بواسطة التحكيم النزاعات التقنية الناشئة عن تفسير وتنفيذ القوانين والتنظيمات التي تحكم سير البورصة، ولم ينص القانون على الإجراءات المتبعة في مجال التحكيم بل اكتفى فقط بتحديد للمتظلمين لدى اللجنة.⁶

1- المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

2- المادة 134 من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

3- مخلوف باهية، الإختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص: 15-19.

4- المادة 13 من القانون رقم 2000-03 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، مرجع سابق.

5- المادة 54 من القانون المتعلق بالنشاط السمعي البصري، مرجع سابق.

6- المادة 52 والمادة 54 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

أما بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز فيشمل اختصاص الفصل في النزاعات عن طريق التحكيم¹ النزاعات الناشئة بين المتعاملين بناء على طلب احد الأطراف باستثناء الخلافات المتعلقة بالحقوق والواجبات التعاقدية ويتعلق الأمر بالنزاعات المتعلقة بدخول أو استعمال الشبكات العمومية لنقل أو توزيع الكهرباء، منشآت نقل أو توزيع الغاز الطبيعي أو منشآت التخزين للغاز الطبيعي، بالإضافة لإختصاص الفصل في مثل هذه النزاعات تختص الغرفة التحكيمية في حالتين، تتعلق الحالة الأولى برفض موزع الكهرباء أو الغاز بواسطة القنوات، لأسباب شرعية تقديم الكهرباء أو الغاز لطالبيه،² أما الحالة الثانية فتتعلق بعدم الإتفاق على التكاليف الباهضة الناتجة عن أشغال الترميم أو الهدم أو الزيادة في العلو أو الإحاطة أو البناء وغيرها،³ ويحال النزاع بطلب من المتعامل أو صاحب الملكية لغرفة التحكيم، وفي إطار وظيفتها التحكيمية يمكن لهذه الأخيرة القيام بالتحقيقات اللازمة والإستعانة بخبراء وكذلك سماع الشهود والأطراف المعنية، ولضمان استمرارية سير الشبكات يمكنها اتخاذ تدابير تحفظية في حالة الاستعجال.

أما فيما يخص سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية،⁴ فهي مختصة في حالتين فقط وهما الفصل في النزاعات المتعلقة بالتوصيل البيني والتحكيم في النزاعات بين المتعاملين او المستعملين، وتتمحور هذه النزاعات في رفض التوصيل البيني أو فشل المفاوضات التجارية وعدم اتفاق على نتيجة او تنفيذ اتفاقية التوصيل البيني أو إخلال أحد أطراف الأتفاقية بالشروط المالية أو التقنية، وكذلك النزاعات المتعلقة بتقاسم منشآت المواصلات السلكية واللاسلكية او النفاذ إلى شبكة المواصلات السلكية واللاسلكية،⁵ وفيما يخص منازعات التوصيل البيني فالمشرع قد اتجه إلى منح اختصاص الفصل فيها لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية بناء على الخصوصية المتعلقة بالتوصيل البيني نظرا لاحتوائها على تقنية عالية لا يتوفر عليها القضاء،

1- عسالي عبد الكريم، لجنة ضبط قطاع الكهرباء والغاز، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007، ص: 166.

2- المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 02-194 المؤرخ في 28 ماي 2002، والمتضمن دفتر الشروط المتعلقة بشروط التموين بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، الجريدة الرسمية، العدد 39 لسنة 2002.

3- المادة 162 من قانون الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

4- المادة 13 من قانون البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

5- المادة 13 الفقرة 02 من القانون رقم 03-2000 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

ومنح لها المشرع كذلك صلاحية التحكيم في المنازعات بين الأشخاص المعنوية التي تستغل خدمة اتصال سمعي بصري سواء فيما بينها أو مع المستعملين،¹ ويبقى السؤال المطروح ونحن بصدد دراسة الطبيعة القانونية لوظيفية السلطات الإدارية المستقلة في التحكيم، على اعتبار أنها هيئات إدارية، فهل تتغير طبيعة هذه السلطات عندما تمارس اختصاصات تحكيمية وكيف يمكن تكيف القرارات الناتجة عنها عند تحكيمها في تلك النزاعات؟ وللإجابة على هذا التساؤل برز هناك اتجاهين، حيث اعتبر الاتجاه الأول أن هذه السلطات تتمتع بالطبيعة القضائية وبالتالي فقرراتها هي أحكام قضائية، واتجاه ثان، إعتبر أن السلطات الإدارية المستقلة تمارس وظيفة ضبطية وتعتبر قراراتها في مجال التحكيم، قرارات إدارية خاصة.

الفرع الأول: إعتبر السلطات الإدارية المستقلة هيئات قضائية تصدر أحكام قضائية:

أخذت طبيعة التحكيم الذي تصدره السلطات الإدارية المستقلة حيزا لا بأس به من اهتمام الفقه، أساسا محاولة التوصل إلى الطبيعة التي تكتنفها الغموض واختلاف المفاهيم، ويرجع ذلك إلى النتيجة ذات الصلة القضائية التي ينتهي إليها المحكم أي حكم التحكيم، فالتحكيم كإجراء إختياري لفض النزاعات خارج المحاكم والهيئات الرسمية يلجأ إليه أطراف النزاع بعد الإتفاق فيما بينهم، ومنه فالمحكم يملك اختصاصه بناء على إرادة الأطراف من خلال اتفاقهم² ذلك على اللجوء للمحكم في حالة النزاع وليس القاضي، وطبقا لذلك يجب إبرام اتفاقية مكتوبة طبقا لما نص عليه قانون الإجراءات المدنية والإدارية،³ وعلى أساس ذلك فإن إتفاق التحكيم مقيد بشرط اتفاق أطراف النزاع، لكن بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة فإن التحكيم لا يحتاج إلى اتفاق لأن الإختصاص ممنوح لها بموجب النصوص القانونية المنشئة لها، وعلى أساس ذلك فالمشرع هو من منح هذا

1- المادة 54 من القانون المتعلق بالنشاط السمعي البصري، مرجع سابق.

2- اتفاق التحكيم هو تصرف قانوني مستقل، يتخذ شكل اتفاق مكتوب ويحدد فيه الطرفان موضوع النزاع وأسماء المحكمين ومكان وإجراءات التحكيم وقد يحددون كذلك القانون الذي يطبقه المحكمون وعادة ما يكون اتفاق التحكيم لاحقا على نشوب النزاع، أنظر محمد كولا، تطور التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، منشورات البغدادي، 2008، ص: 93.

3- المادة 1007 والمادة 1011 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2002 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم، مرجع سابق.

أنظر كذلك عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية القسم الثاني، مرجع سابق، ص: 170-183.

لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الاجراءات الادارية، مرجع سابق، ص: 483-490.

الإختصاص لها، وفي حقيقة الأمر هذه الوظيفة هي وظيفة قضائية تعود في الأصل للقضاء ومصطلح التحكيم جاء للدلالة على وظيفة الفصل في النزاع بصفة عامة بعيدا عن تقنية التحكيم بالمعنى الدقيق للمصطلح، حيث يطلق مصطلح التحكيم على العديد من الإجراءات التي تعد طرقا خاصة للفصل في النزاعات في غياب اتفاق واضح وصريح بين أطرافها.¹

لكن البعض من الفقه لجأ إلى تشبيه التحكيم الذي تقوم به هذه السلطات بما تقوم به الهيئات القضائية الحقيقية، ويقوم هذا الرأي على أساس مستمد من أن أصل الوظيفة التي يقوم بها السلطة الإدارية المستقلة بصفتها محكم هي ذاتها التي يقوم بها القاضي وبالتالي فإن عملها يكون عملا قضائيان وبالتالي فقراراتها التحكيمية هي أحكام قضائية، فإذا كانت السلطات الإدارية المستقلة تقوم بالوظيفة ذاتها التي يقوم بها القضاء، وهي حسم النزاع وتحقيق العدالة بين المتنازعين، فإنه يكتسب بالضرورة الطبيعة القضائية ومن ثم فنظر النزاع أمامها يمر بذات الإجراءات التي يمر بها أمام القاضي وينتهي بحكم مماثل لحكم القاضي، سواء فيما تعلق بالطعن فيه أو فيما يتعلق بقابليته للتنفيذ.²

الملاحظ أنه هذا الإتجاه الفقي لجأ إلى تكييف السلطات الإدارية المستقلة بناء على المعيار الوظيفي، على إعتبار أن الصفة القضائية تستخلص من الإختصاصات المادية وترتبط بالأهداف الوظيفية لهذه السلطات، فمن يحكم يجب أن يكيف كقاض،³ ومن ناحية سير عملية التحكيم فالملاحظ أن التحكيم والقضاء يسيران في ركاب قواعد إجرائية تكون واحدة في جوهرها وإن اختلفت في مصادرها، فنجد قواعد تقديم الإدعاء وإعلان الخصومة وبدء الخصومة ووقفها، وانقطاعها وفحص أسس ومشروعية الإدعاء وفحص الأدلة واحترام ضمانات التقاضي كالمساواة بين الخصوم وحماية حقوق الدفاع واحترام مبدأ المواجهة وضمان مبدأ الحياد وغيرها من الضمانات الأخرى وهذا ما دفع البعض إلى التشكيك في الطبيعة الإدارية للسلطات الإدارية المستقلة لصالح تمتعها بالطبيعة القضائية وذلك كما قلنا بناء على العناصر المشتركة بينها وبين القضاء والمتعلقة أساسا

1- خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص: 279.

2- لزهري بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي - وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة - دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2012، ص: 21

3-Rachid Zouaimia, les instruments juridiques de la regulation economiques en algerie,op.cit p 129.

بطريقة الإنشاء بنص تشريعي أو بالتشكيلة الجماعية لهذه السلطات على غرار الهيئات القضائية وكذلك لطغيان القواعد الإجرائية المطبقة أمام القضاء في النزاعات المعروضة أمام سلطات الضبط وإما بناء على الصلاحيات التي تملكها هذه السلطات في فرض للعقوبات وإصدار للأوامر والفصل في النزاعات.

وحتى بالنسبة لنهاية التحكيم فتكون بصدور حكم تتوفر فيه سائر خصائص وسمات الأحكام القضائية من ناحية شكله وكتابته وتسببيه وتوقيعه، ومن ناحية محتواه أي بيان عناصر الإدعاء والقواعد القانونية المطبقة،¹ وهو يحسم النزاع ويحول دون طرحه مجددا أمام القضاء، فهو يحوز بمجرد صدوره حجية الأمر المقضي به ويكون واجب التنفيذ وفقا للقواعد المقررة قانونا.²

ويستنفذ المحكم ولايته بمجرد إصداره حكم التحكيم فلا يملك بعد ذلك أن يعدله أو يرجع فيه أو أن يصدر ما يخالفه،³ وهذا هو جوهر الوظيفة القضائية للتحكيم، فخلاصة أنصار هذا الإتجاه أنهم نظروا إلى التحكيم من زاوية أنه قضاء ملزم للخصوم متى اتفقوا عليه وأن التملص منه لا يجدي وأنه يحل محل قضاء الدولة الإلزامي وأن عمل المحكم ما هو إلا شكل من أشكال ممارسة العدالة التي تمارسها الدولة، فإذا رخصت للأطراف اللجوء للتحكيم فإن مهمة المحكم تنحصر في ممارسة وظيفة قضائية وبالتالي فعمل المحكم عمل قضائي لتوفر مقومات العمل القضائي وهي الإدعاء والمنازعة والشخص الذي يخوله القانون حسم النزاع، كما أن حكم المحكمين يعتبر عملا قضائيا بالمعنى الدقيق من حيث الشكل والموضوع وبنفس إجراءات إصدار الأحكام القضائية ومن ناحية الموضوع فالمحكم غالبا ما يطبق قواعد القانون الموضوعي ويفصل في نزاع حقيقي بين الخصوم ويلتزم باحترام حقوق الدفاع.⁴

1- محمد كولا، تطور التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 236-245.

2- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الاجراءات الادارية، مرجع سابق، ص: 491- 493.

3- إنتهاء مهام الهيئة التحكيمية بصدور الحكم التحكيمي يطرح إشكالين: الأول يتعلق بمدى إمكانية الهيئة التي أصدرت الحكم التحكيمي تفسيره أو تصحيحه؟ والإشكال الثاني يتعلق بمدى إمكانية الهيئة إعادة النظر في الحكم التحكيمي الذي يتعرض إلى البطلان من طرف الهيئات القضائية المختصة؟ فموقف المشرع الجزائري بخصوص هاتين النقطتين غير صريح ويكتنفه الغموض بهذا الشأن.

4- لزهري بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي - وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة - مرجع سابق، ص: 23.

الفرع الثاني: اعتبار السلطات الإدارية المستقلة هيئات إدارية تصدر قرارات إدارية خاصة:

للسلطات الإدارية المستقلة المحكمة دور قضائي كونها تصدر حكما تراعي فيه مقتضيات العدالة ولكونها كذلك تتمتع بسلطة قضائية تمكنها من الفصل في النزاعات بحكم ملزم للطرفين¹، وهو ما جعل بعض الفقهاء يقولون بطبيعتها القضائية وبإصباح القرارات التحكيمية التي تصدرها بالصيغة القضائية وإعتبارها احكاما قضائية، لكن الأستاذ رشيد زوايمية ان هذه الخصوصية ترتبط بالوظيفة التنازعية التي تمارسها تلك السلطات في إطار مهامها الضبطية ولا ترقى لاعتبارها هيئات قضائية.²

وأرجع الاستاذ رشيد زوايمية عدم قبوله لتكييف السلطات الإدارية المستقلة أثناء تحكيمها في النزاعات المختلفة بالهيئات القضائية نظرا لطبيعة القرارات التي تصدرها هذه السلطات والتي لا تتمتع بالقوة القانونية نفسها التي تتمتع بها الاحكام القضائية والتي تصدر دائما في ذات المجال التحكيمي، حيث أن الأحكام القضائية تكون حائزة لقوة الشيء المقضي فيه أما السلطات الإدارية المستقلة فقرارتها تنفيذية فقط وفي اطار امتيازات السلطة العامة لا غير³، وكذلك ومن ناحية أخرى يرى الاستاذ زوايمية أن الاجراءات المتبعة من طرف السلطات الإدارية المستقلة هي من وضعتها سواء من خلال نظامها الداخلي أو من خلال التنظيم، فالمشروع لم ينص في قوانين إنشائها على تلك الاجراءات بل ترك لها هي المجال لوضعها، والعكس من ذلك نجده أمام القضاء حيث نجد أن المشروع تكفل بوضع النصوص القانونية والمتعلقة باجراءات التقاضي، ويرى الاستاذ زوايمية كذلك أن سبب تبني الاتجاه الفقهي القائل بالطبيعة القضائية للسلطات الإدارية المستقلة في مجال التحكيم دائما قد خلط بين الوظيفة القضائية وبين الوظيفة التنازعية، حيث أن الوظيفة التنازعية

1- حسان نوفل، التحكيم في منازعات العقود اfdارية في القانون المقارن، مرجع سابق، ص: 99.

2- Zouaimia Rachid, les autorites de regulation independantes face aux exigences des la gouvernance . op.cit,PP : 148-153

3-Rachid Zouaimia, les instruments juridiques de la regulation economiques en algerie op cit pp : 129-131.

يمكن ان تمارسها هيئات إدارية والعامل المشترك الوحيد بينهما هو موضوع النزاع حيث ان كلاهما يمكنه الفصل فيه.¹

المطلب الثاني: شروط ممارسة التحكيم:

لقد عمد المشرع الجزائري إلى تقييد ممارسة الوظيفة التحكيمية التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة، كون ذلك التحكيم هو نتيجة لعدة إرادات اتجهت إلى عرض النزاع الثائر بينها لتفصل فيه السلطة الإدارية المستقلة دون عرضه على القضاء.

وكما هو معروف، فإن التحكيم هو قضاء خاص لكونه لا يدخل في تشكيله قضاة وينعدم نفوذ الدولة فيه رغم تطبيق قوانينها، فالمشرع الجزائري أعطى وسيلة أو إختصاص ممارسة التحكيم لأربعة سلطات إدارية مستقلة كما سبق تناوله والمتمثلة في لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة ضبط الكهرباء والغاز بواسطة القنوات، وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، وسلطة ضبط السمعي البصري، وقد عمل المشرع الجزائري من خلال الأحكام القانونية المنظمة للسلطات الإدارية المستقلة على وضع جملة من الشروط التي تنظم الوظيفة التحكيمية ومن هذه الشروط ما يتعلق بموضوع النزاع، ومنها ما يتعلق بأطراف النزاع.

وقيد المشرع ممارسة السلطات الإدارية المستقلة لهذا الإختصاص بعدة شروط منها ما يتعلق بموضوع النزاع ومنها ما يتعلق بأطراف النزاع .

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بموضوع النزاع:

قيد المشرع الجزائري النطاق الوظيفي لممارسة المهمة التحكيمية باختلافه من سلطة إلى أخرى، وذلك بحصر مهمتها في حل النزاعات التي تنشأ في القطاع الذي تضبطه وفقا لما حدده المشرع في النصوص القانونية المنشئة لها، ولذلك نحاول فيما سيأتي تناول الشروط المتعلقة بكل سلطة منوطة بممارسة الوظيفة التحكيمية على حدى:

1 -Rachid Zouaimia, les autorités de regulation independantes face . op.cit pp : 148-153.

أولاً: غرفة التأديب والتحكيم في مجال بورصة القيم المنقولة:

وبالرجوع للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة التي تأسست بموجب المرسوم التشريعي رقم 10-93 المؤرخ في 23 ماي 1993،¹ الذي إعتبرها سلطة ضبط مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي تتولى تنظيم سوق القيم المنقولة وشفافيتها، وتمارس هذه اللجنة الإختصاص التحكيمي عن طريق غرفة التأديب والتحكيم،² حيث تنص المادة 51 من المرسوم المنشأ لها "تنشأ ضمن اللجنة، غرفة تأديبية وتحكيمية تتألف زيادة على رئيسها من:

- عضوين منتخبين من بين أعضاء اللجنة طوال مدة انتدابها.
- قاضيين يعينهما وزير العدل ويختاران لكفائتهما في المجالين الإقتصادي والمالي.
- يتولى رئيس اللجنة رئاسة الغرفة".

قيد المشرع لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بالنزاعات ذات الطابع التقني الناتجة عن تفسير القوانين واللوائح المنظمة لعمليات البورصة،³ وهو ما يعني أن اللجنة لا يسمح لها بالتدخل في باقي المجالات وتتقيد فقط بالطابع التقني، حيث نصت المادة 52 من المرسوم 10-93 على "تكون الغرفة المذكورة أعلاه مختصة في المجال التحكيمي لدراسة أي نزاع تقني ناتج عن تفسير القوانين واللوائح السارية على سير البورصة".

فمن خلال نص المادة أكد المشرع صراحة على إلزام اللجنة بالتحكيم في المجال التقني لا غير ولا يجوز لها التحكيم في غيره تماماً، وهو ما يعني أن النزاعات الأخرى يكون اختصاص النظر فيها للقضاء، ويشمل إختصاصها النزاعات القائمة بين الوسطاء في عمليات البورصة، وبين الوسطاء وشركة إدارة البورصة، وبين الوسطاء والشركات المصدرة للقيم المنقولة، وبين الوسطاء والأميرين بالسحب في البورصة.

1- المرسوم التشريعي رقم 10-93 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

2- ميروك حسين، المدونة الجزائرية للبورصة، مرجع سابق، ص: 110.

3- بن بحة جمال، الإختصاص الإستشاري والتحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص: 151.

أما بالنسبة لتركيبها العضوية فإن المشرع يفصل بين تركيبة اللجنة وتركيبة الغرفة،¹ ولا ينص المشرع على الاجراءات المتبعة أمام الغرفة فيما يتعلق بوظيفتها التحكيمية، بل إكتفى فقط من خلال المرسوم التشريعي رقم 93-10 بالنص على طرق الإخطار، مع العلم انه لم يحيل إجراءات التحكيم للسلطة التنظيمية لتحديده، فالمشرع لم يبين لنا كيفية ممارسة هذا الإختصاص بأي نص قانوني سواء في إطار المرسوم التشريعي رقم 93-10 أو حتى التعديلات التي لحقتة.²

والمشرع كذلك أغفل طرق الطعن في حكم التحكيم الذي تصدره غرفة التأديب والتحكيم وبالتالي فإن المشرع لم يبين لنا من خلال النصوص القانونية كيفية إجراء التحكيم ولا كيفية تنفيذه وأيضا أغفل التطرق إلى إلزاميته، وقد يرجع سبب ذلك إلى نوع النزاع الذي تفصل فيه غرفة التأديب والتحكيم كما سبق تناوله إذ أن النزاع تقني بحت، حيث ينصب على الإختلاف في تفسير القوانين واللوائح فقط، ولكن وبالنظر لأهمية دور غرفة التأديب والتحكيم في فصل النزاعات دون اللجوء للقضاء، يجب الرجوع إلى القواعد العامة في التحكيم أي أنه في حالة غياب إجراءات تنظم التحكيم بعد نشأة النزاع يجب إبرام إتفاقية للتحكيم.

ومن خلال نص المادة 57 من المرسوم التشريعي 93-10 فإن غرفة التأديب والتحكيم تقضي بأنه " تعد قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة"،³ لكن السؤال المطروح هنا، هل القرارات الصادرة بشأن تحكيمي هي الأخرى قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة أم يتم الرجوع إلى القواعد العامة في التحكيم؟.

ثانيا: غرفة التحكيم في مجال الكهرباء والغاز:

في مجال ضبط الكهرباء والغاز، أخذ المشرع بنفس الآلية عن طريق إنشاء غرفة التحكيم والتي تتولى الفصل في الخلافات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين في قطاع الكهرباء والغاز بناء على طلب أحد الأطراف ويستثنى صراحة من مجال اختصاصها التحكيمية النزاعات المتعلقة بالحقوق والواجبات التعاقدية التي تبقى خاضعة للقضاء.⁴

1- المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

2- مخلوف باهية، الإختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص:14-17.

3- ميروك حسين، المدونة الجزائرية للبورصة، مرجع سابق، ص: 111.

4- المادة 133 من القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

وفصل المشرع بين تركيبة غرفة التحكيم العضوية وتركيبة اللجنة، حيث أن جميع أعضاء الغرفة من خارج أعضاء اللجنة ويعينهم الوزير المكلف بالطاقة نظرا لكفائتهم، وهو ما يضمن الحياد في التحكيم، كما اخرجت من نطاق اختصاص غرفة التحكيم كل الخلافات الناجمة عن تطبيق التنظيم لا سيما المتعلقة باستخدام الشبكات والتعريفات ومكافأة المتعاملين بإعتبارها تخضع لإجراء المصالحة.¹

فالملاحظ أن المشرع هنا قد بين وبدقة إجراءات التحكيم وتشكيله غرفة التحكيم وألزامها بإتخاذ قرارا مبررا بعد الإستماع إلى الأطراف، ويمكن لها أن تقوم بكل التحريات بنفسها أو بواسطة غيرها كما يمكنها تعيين خبراء عند الحاجة وأن تستمع إلى الشهود وتنص المادة 136 من نفس القانون على "تحدد القواعد الإجرائية المطبقة أمام غرفة التحكيم عن طريق التنظيم" وتنص المادة 137 من نفس القانون "قرارات غرفة التحكيم غير قابلة للطعن فيها وبهذه الصفة فهي واجبة التنفيذ".² ومن ناحية أخرى ألم يكن من الواجب على المشرع الحدو بنفس الإجراءات التحكيمية مع غرفة التأديب والتحكيم وكان لزاما عليه تنظيم الإجراءات التحكيمية بصفتها وسيلة قانونية موكلة للسلطات الإدارية المستقلة بصفة أكثر وضوحا لأن الهدف الأساسي منها هو السرعة في معالجة النزاعات؟.

ثالثا: سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية:

إعترف المشرع لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية بممارسة التحكيم بحد ذاتها دون إنشاء غرفة للتحكيم كباقي السلطات،³ ولإنعقاد الإختصاص التحكيمي لهذه السلطة إشتراط المشرع أن يكون موضوع التحكيم منصبا على النزاعات المتعلقة بالتوصيل البيني، وكل إخلال بإتفاقية التوصيل البيني سواءا تعلق الأمر بشروطها المالية أو التقنية، وكذلك النزاعات المتعلقة بتقاسم منشآت الإتصالات السلكية واللاسلكية.⁴

1- المادة 132 من القانون 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

2- المواد 136 و 137 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء و الغاز بواسطة القنوات، المرجع نفسه.

3- المادة 13 من القانون رقم 03-2000 المتعلق بالقواعد العامة للبريد والاتصالات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

4-Decision n 33/sp/pc/artp/05. Op.cit

لقد أقر المشرع لكل متعامل جديد النفاذ إلى الشبكات العمومية وكل تصرف يصدر عن كل متعامل قوي يحول دون نفاذ أي متنافس إلى الشبكة أو يرفض طلب التوصيل بالشبكات العمومية يؤدي إلى نشوب نزاع بينهما والذي يستدعي بالضرورة تدخل سلطة الضبط لحل مثل هذه النزاعات طبقا لأحكام نص المادة الأولى من المقرر رقم الصادر بتاريخ 08 جويلية 2002،¹ والجدير بالذكر أن المشرع لم يوجد أي نص قانوني يلزم الأطراف المتنازعة في عرض نزاعهم على سلطة الضبط بإستثناء الحالة المتعلقة بالتوصيل البيني نظرا لجانبها ذي التقنية العالية، بمعنى للأطراف كامل الحرية في اختيار جهة الفصل سواء القاضي أو سلطة الضبط.²

رابعا: سلطة ضبط السمي البصري:

أسند المشرع الجزائري لسلطة ضبط السمي البصري صلاحية التحكيم من خلال القانون رقم 04-14 المتعلق بالنشاط السمي البصري، حيث تمارس وظيفة التحكيم في النزاعات بين الأشخاص المعنويين الذين يستغلون خدمة اتصال سمي بصري سواء فيم بينهم أو مع المستعملين،³ كما تمتد هذه الوظيفة إلى مجال الانترنت كذلك وفقا لما تنص عليه المادة 56 من نفس القانون، والمشرع منح صلاحية التحكيم لسلطة ضبط السمي البصري كسلطة ولم يمنحها صلاحية إنشاء غرفة للتحكيم كباقي السلطات الأخرى، كما قيد هذه السلطة بالنزاعات المتعلقة فقط بخدمة السمي البصري وكذلك خدمة الأنترنت، وتضم خدمة السمي البصري بصفة عامة كل من: الاتصالات، الاتصال السمي البصري، عمل السمي البصري، خدمة البث التلفزيوني أو القنوات، خدمة البث الإذاعي وقناة الخدمة العمومية للسمي البصري، القنوات العامة، القنوات المشفرة، قناة موضوعاتية أو خدمة موضوعاتية، خدمة اتصالات راديوية، الخدمة الإذاعية، اتصال موجه للجمهور بوسيلة الكترونية، ناشر سمي بصري، دمج القنوات، الاستماع العلني، تخصيص تردد الراديو أو قناة راديوية، توزيع نطاق الترددات، الموجات الراديوية أو الموجات الهرتزية، نظام نهائي للبث، الخدمة الإذاعية، موزع المحتوى، إظهار المنتج، إشهار خدمات الوسائل السمعية

1- Decision n 3/sp/pc/2002 du 08/07/2002 relative aux procedures en cas de litige en matiere d'interconnexion et en cas d'arbitrage.

2- مخلوف باهية، الإختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص: 20.

3- المادة 55 من القانون رقم 04-14 المتعلق بالنشاط السمي البصري، مرجع سابق.

البصرية حسب الطلب، اقتناء عبر التلفزيون،¹ والملاحظ من خلال ما تضمنه خدمة السمع البصري أنها ذات تقنية عالية ولذلك أعطى المشرع لها الإختصاص بالتحكيم لكونها الأقدر والأكفء على الفصل في المنازعات التي تثور في هذه المجال التقني، وهذه السلطة تقوم بالتحكيم كطريقة بديلة للتسوية، وفي هذا الصدد يرى الاستاذ زوايمية أن المشرع بحاجة لضبط الوظيفة التحكيمية التي تمارسها هذه السلطة تجعلها تبدو كقاضي مدني.²

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بأطراف النزاع:

إضافة إلى تقييد لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بالتحكيم في المجال التقني فقد حدد المشرع كذلك صفة الأطراف الذين تحكم بينهم في النزاعات المعروضة أمامها، إذ عمد المشرع إلى حصر دائرة الأشخاص الذين تتدخل ضمنهم كل من لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة ضبط الكهرباء والغاز بواسطة القنوات، وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، وسلطة ضبط السمع البصري، كل حسب إختصاصها لفض النزاعات عن طريق التحكيم، وهذه الفئات من الأشخاص محددین قانونا من خلال النصوص المنشئة لتلك السلطات.

أولاً: غرفة التأديب والتحكيم للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها:

حيث تتدخل غرفة التأديب والتحكيم ضمن دائرة أطراف محددة ودون ذلك تكون غير مختصة، فلكي ينعقد إختصاص الغرفة في المجال التحكيمي لابد ان يكون تحكيم هذه الغرفة في النزاعات الناشئة بين أطراف محددین قانونا،³ حيث تنص المادة 52 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، صراحة على أن غرفة التأديب والتحكيم تتدخل فيما يأتي:⁴

1- المادة 07 من القانون رقم 14-04 المتعلق بالنشاط السمع البصري، مرجع سابق.

2- ZOUAIMIA Rachid, L'autorité de régulation de l'audiovisuel, Op.Cit, P: 783.

C'est le législateur qui confère à de telles autorités le pouvoir de régler les différends entre opérateurs et ce, en l'absence de toute manifestation de la volonté des parties. A ce titre, c'est par excès de langage que le législateur fait référence aux fonctions arbitrales dévolues à l'Autorité de régulation de l'audiovisuel. Il s'agit en réalité de fonctions contentieuses qui apparentent le régulateur «à un juge civil».

3- ميروك حسين، المدونة الجزائرية للبورصة، مرجع سابق، ص: 110.

4- المادة 52 من المرسوم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

- بين الوسطاء في عمليات البورصة.
- بين الوسطاء في عمليات البورصة وشركة إدارة بورصة القيم.
- بين الوسطاء في عمليات البورصة والشركات المصدرة للأسهم.
- بين الوسطاء في عمليات البورصة والامرين بالسحب في البورصة.

ويتضح جليا من خلال نص المادة أن اختصاص الغرفة التحكيمي مقيد بأن يكون الوسيط في عمليات البورصة هو أحد اطراف النزاع وإلا كانت غير مختصة ويتمثل الوسطاء في عمليات البورصة في كل من:¹

- بنك الفلاحة و التنمية الريفية.
- بنك التنمية المحلية.
- البنك الخارجي الجزائري.
- البنك الوطني الجزائري.
- بنك بي أن باربيبا الجزائر.
- بنك التوفير و الاحتياط.
- القرض الشعبي الجزائري.
- سوسيتي جنرال الجزائر.
- بنك تل ماركنتس الجزائر.

أما فيما يخص الخلافات التي تنجر عن الشركات المصدرة للأسهم وشركة تسيير بورصة القيم المنقولة وغيرها من الخدمات، فهي تخرج من نطاق اختصاص الغرفة التأديبية والتحكيمية.² وعن عمل الغرفة فإنها تتحرك بناء على إخطار صادر من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها أو بطلب من مراقب اللجنة او بناء على تظلم أي طرف له مصلحة في ذلك.³

1- الموقع الالكتروني لبورصة الجزائر بورصة الجزائر www.sgbv.dz تاريخ زيارة الموقع 20 فيفري 2019 على الساعة 21.30.

2- تواتي نصيرة، ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري، مرجع سابق، ص:332-333.

3- بن بجمة جمال، الإختصاص الإستشاري والتحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص: 151.

ثانيا: سلطة ضبط السمعي البصري:

قيد المشرع سلطة ضبط السمعي البصري بالتحكيم في النزاعات التي تثور فقط بين الأشخاص المعنويين فيما بينهم وكذلك بين هاته الفئة وباقي المستعملين، ومصطلح المستعملين يفتح مجالا واسعا لضم فئة كبيرة من الأشخاص، يعني أن كل مستعمل لهذه الخدمة يمكن ان يكون طرفا في النزاع والأمثلة على ذلك عديدة كالأفراد العديدين الذين يستعملون خدمة السمعي البصري والأنترنيت وكذلك المستثمرين من رجال الأعمال وأصحاب القنوات الفضائية والتلفزية وبالتالي فالمشرع ترك المجال مفتوحا لإدخال العديد من الأطراف في مثل هذه المنازعات.

وباعتبار أن سلطة ضبط السمعي البصري تهتم بإحدى أهم الحريات المكرسة دستوريا والمتمثلة في حرية الإعلام والحق في التعبير كما لا بد أن تستجيب مسألة التحكيم في المنازعات الناشئة في القطاع بإعتباره إجراء تنازعي إلى وجوب استقلالية أعضاء هيئة التحكيم والتزامهم بمبدأ الحياد، لا سيما أنهم يمكن ان يكونوا عرضة لتهديد المتعاملين المتدخلين في السوق بغية التحكم في قراراتها والتأثير عليهم لإصدار قرارات لصالحهم هم،¹ وبالرجوع لتشكيلة سلطة ضبط السمعي البصري نجد أنها تتكون من خمسة أعضاء بما فيهم الرئيس يختارهم رئيس الجمهورية، وعضوان غير برلمانيين يقترحهما رئيس مجلس الأمي وعضوان غير برلمانيين يقترحهما المجلس الشعبي الوطني، ويتم إختيارهم بناء على كفاءتهم وخبرتهم واهتمامهم بالنشاط السمعي البصري، وتحدد عهدتهم بستة سنوات غير قابلة للتجديد،² ففي هذا الشأن وباعتبار قطاع الإعلام والاتصال قطاع جد حساس تتدخل فيه سلطة الضبط لإيجاد توازن بين حق المبادرة والاتصال فإن هذه التركيبة التداولية تعد ضمانا لمبدأ حياد عمل هذه السلطة ويساهم في صدور قرار تحكيم حيادي.

ثالثا: سلطة ضبط البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية:

ينعقد الإختصاص بالتحكيم لمجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية، في النزاعات التي تثور بين متعاملي قطاع المواصلات السلكية واللاسلكية وفي إطار النشاطات

1- جميلة يا، سلطة ضبط السمعي البصري، مرجع سابق، ص: 143.

2- المادة 57، 59 و60 من القانون رقم 14-04 المتعلق بالنشاط السمعي البصري، مرجع سابق.

التنافسية المتعلقة بتقاسم منشآت الاتصالات، وكذلك النزاعات القائمة بين متعاملين إقتصاديين فيما بينهم بما فيها النزاعات القائمة بين المتعاملين وأحد مستعملي الخدمة،¹ والمستعمل هو كل شخص طبيعي او معنوي يستفيد من خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، وعلى ذلك فقائمة الطرف الذين قد يكونون طرفا في النزاع طويلة وتضم العديد من الفئات والأشخاص.

الاختصاص التحكيمي المسند لسلطة ضبط البريد والاتصالات جاء ليجسد الهدف العام الذي يرمي إليه القانون رقم 03-2000 والمتمثل في فتح سوق البريد والاتصالات، والسماح بدخول العديد من المتعاملين إلى هذا القطاع، والملاحظ ان المشرع الجزائري قد أنشأ ضمن لجنة تنظيم عمليات البروصة ومراقبتها غرفة خاصة تتولى القيام بالوظيفة التحكيمية فإن يكون قد خالف هذا التنظيم على مستوى سلطة ضبط البريد والاتصالات ولم يستحدث جهاز او لجنة خاصة بالتحكيم، وتتشكل هذه السلطة من مجلس ومدير عام، ويعتبر مجلس السلطة بمثابة هيئة تداولية لسلطة الضبط فهو يتمتع بكل الصلاحيات الضرورية للقيام بالمهام المسندة لها أما المدير العام فيتولى تسيير سلطة الضبط، ويتكون مجلس السلطة من سبعة أعضاء يختارهم من بينهم الرئيس يعينهم رئيس الجمهورية،² وهو ما يدل على اهمية هذه السلطة في مؤسسات الدولة ودورها الكبير في حل النزاعات وضبط السوق.³

رابعا: غرفة التحكيم للجنة ضبط الكهرباء والغاز:

ينعقد الإختصاص بالتحكيم، لغرفة التحكيم على مستوى لجنة ضبط الكهرباء والغاز، ويشترط أن يكون طرفي هذا النزاع متعاملين في قطاع الكهرباء والغاز، دون إدراج المنتفعين من خدمات القطاع بمعنى ان الزبائن لا يمكن أن يكونوا طرفا في النزاع الذي يخضع للتحكيم، ويبقى أمامهم في حالة نشوب نزاع التوجه للقضاء لأن هذا الأخير لا يتعمتق بصفة متعامل كونه لا يساهم في أي نشاط سواءا كا توزيع أو نقل أو إنتاج أو تسويق للكهرباء والغاز وبالتالي ينعقد الإختصاص

1- المادة 13 الفقرة 08 من القانون رقم 03-2000 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

2- المادة 15 من القانون رقم 03-2000 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

3- مشيد سليمة، النظام القانوني للإستثمار في مجال المواصلات السلكية واللاسلكية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر 2004، ص: 03.

فيه للقضاء، وتتولى غرفة التحكيم الفصل في النزاع بناء على طلب احد الأطراف، وتستعمل كل الوسائل والطرق القانونية المتاحة للفصل في النزاع كالسماع للشهود أو إجراء تحقيق كما يمكنها أن تعين خبير، ام عن القواعد الإجرائية المطبقة أمام غرفة التحكيم فقد أحالنا المشرع على التنظيم وتكون قراراتها غير قابلة للطعن وواجبة التنفيذ.¹

القانون رقم 01-02 قد أمد غرفة التحكيم بكل الأدوات القانونية والوسائل المادية لتمكينها من فرض سلطتها التحكيمية في مجال إختصاصها على كل متعاملي القطاع وجعل قراراتها غير قابلة للطعن وبذلك فهي واجبة التنفيذ،² وما يلفت الإنتباه في هذا الشأن هو أن هذا التحكيم كأداة لفض النزاع أحال المشرع قواعده الإجرائية للتنظيم وهذا من شأنه أن يوفر ضمانات لجميع الأطراف من التعسف في الإجراءات أو الحياد عنها.

1- المادة 133، 135، 136 و 137 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

2- نوبال لزهري، المركز القانوني للجنة ضبط الكهرباء والغاز في الجزائر، مرجع سابق، ص: 56.



الباب الثاني:

السلطات المخولة للقضاء الإداري في الرقابة
على أعمال السلطات الإدارية المستقلة



الباب الثاني: السلطات المخولة للقضاء الإداري في الرقابة على أعمال السلطات الإدارية المستقلة

يعتبر تطور المنظومة القانونية من أهم الأسباب التي أدت إلى ظهور فئة السلطات الإدارية المستقلة،¹ فهذه الأخيرة تقوم بمهمة الضبط للقطاعات المختلفة بدلا من الدولة، لكن كما سبق ورأينا فهذه السلطات كانت محل العديد من النقاشات وطرحت العديد من التساؤلات، خاصة فيما يتعلق برقابة القضاء بصفة عامة عليها، ورقابة القاضي الإداري بصفة خاصة، نظرا لطبيعة هذه الأخيرة خاصة وأنها قد واكبت الأزمات الاقتصادية المختلفة، ففي الجزائر كان ظهورها نتيجة للأزمات الاقتصادية، فكانت بمثابة المفتاح للخروج منها، وهو ما يبرر توجه حكومة أحمد أويحي الحالية لتعديل قانون النقد والقرض كحل وحيد لخروج البلاد من الإفلاس وسقوط الاقتصاد الوطني.

والسلطات الإدارية المستقلة ترتبط في وجودها بالقيام بمهمة ضبط القطاعات المختلفة، خصوصا القطاعات الاقتصادية، لكن وفقا لما يتناسب مع تمكين الحقوق وحماية الحريات، وكذلك ضرورة تمتعها بالمشروعية في غياب النصوص الدستورية وتمتعها بالاستقلالية المالية والمعنوية، كنتيجة حتمية لدورها المحوري وسلطاتها المتعددة، وأوجب المشرع إخضاعها للرقابة القضائية سواء على أعمالها التنظيمية أو سلطاتها العقابية، فكرس بذلك قواعد الرقابة القضائية الإدارية على أعمالها، خصوصا وأنها إمتيازات تستعمل السلطة لممارسة مهامها الضبطية، وهو ما عبر عنه الأستاذ عمار بوضياف بمصطلح معيار السلطة العامة في وجه جديد، فبعد ظهور المرافق الصناعية والتجارية وتغير موقف القضاء الإداري خاصة إزاء نظرية المرافق، عاد معيار السلطة العامة ليؤكد أن الفصل بين قواعد القانون الإداري والقانون الخاص، يكمن في فكرة السلطة العامة، فالقانون الإداري يكون هو الواجب التطبيق إذ لجأت الإدارة إلى استخدام بعض إمتيازات السلطة العامة وهو ذات الحال بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة، وهذا يعني أن تحديد ولاية القانون الإداري تبنى بالأساس على الوسيلة التي تستعملها تلك الجهة.²

1- السلطات الادارية المستقلة مظهر من مظاهر العولمة، فبعد تدهور الاشتراكية لحساب الرأسمالية، سادة فلسفة التحرر الاقتصادي وهي في الحقيقة فلسفة تبعد تدخل الدولة في تسيير النشاط الاقتصادي باعتبارها وسيلة تنظيم وتقييد في نفس الوقت، وتعطي في المقابل للسوق دورا مهما في إدارة الشؤون الاقتصادية، انظر عبد القادر تومي، العولمة المتوحشة أو الوجه الجديد للرأسمالية، مجلة الحكمة للدراسات الفلسفية، المجلد 01، العدد 02، 2013، ص: 09.

2- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص: 130.

كما أن لمهمة الضبط التي تمارسها تلك السلطات، أهمية بالغة بما تحتويه من رقابة وتوجيه وإشراف على القطاعات المختلفة، وتستعمل في سبيل ذلك العديد من الصلاحيات البالغة الخطورة في أثارها، وكما نعلم فإن مقياس الحقوق والحريات في الدولة يقاس بمدى فعالية الحماية القضائية الإدارية التي تمارسها الدولة وهو ما يبرز ويبرر أهمية الرقابة القضائية الإدارية كضمان لحل إشكالية غياب النصوص الدستورية المقومة لأعمال السلطات الإدارية المستقلة، فتخضع السلطات الإدارية المستقلة لرقابة القضاء الإداري بالرغم من كونها هيئات غير تقليدية وخارجة عن السلطات الثلاثة في الدولة، إلا أن النصوص المنشئة لها أخضعتها لرقابته، كما أن الفقه الإداري هو الآخر أخضع أعمالها لرقابة الشرعية من طرف القاضي الإداري مبررا هذا الطرح بحجة حماية الحقوق والحريات.

فالسطات الإدارية المستقلة تتمتع بسلطة تنظيمية تتمثل أساسا في تحديد القواعد المطبقة على المجالات والقطاعات المعنية براقبتها عن طريق إصدار الأنظمة وكذلك السلطة العقابية التي تمنحها صلاحية توقيع جزاءات ضد المخالفين للقواعد والأنظمة الصادرة عنها.

فهذه السلطات تمارس وظيفة رقابية ومقابل ذلك هذه الوظيفة تخضع للرقابة القضائية الإدارية، حيث يمارس القضاء الإداري الرقابة على أعمالها كقاعدة عامة ويقع الإختصاص بالرقابة إستثناءا للقاضي العادي.

وقد خول المشرع الجزائري لمجلس الدولة، من خلال القوانين الخاصة المنشئة للهيئات الإدارية المستقلة سلطة الفصل في الطعون المرفوعة ضد قراراتها ويتحدد إختصاصه بإلغاء هذه القرارات، فإذا كان القرار الصادر عنها معيبا في أركانه أو شروط صحته يكون هذا القرار باطلا ولا يملك القاضي إلا الحكم بإلغائه أما فيما يخص القرار الصادر بتوقيع عقوبة، فالقاضي يكون ملزم بالحكم بإلغاء الجزاء فقط دون إصلاح الضرر.¹

1- محمد باهي ابو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، مرجع سابق، ص: 244.

أما فيما يخص دعوى التعويض فالقاضي الإداري¹ لا يكتفي بإلغاء القرار عندما يتحقق من عدم مشروعيته وإنما يستطيع تعديله أو إصلاحه، فإذا بحثنا في أساس دعوى التعويض فإننا نجدها نابعة أصلا من مسؤولية الدولة، فالسلطات الإدارية المستقلة تمارس مهامها، لكن الدولة هي التي تتحمل مسؤولية الأخطاء التي ترتكبها في ممارسة هذه المهام، ففي هذه الدعوى تتسع سلطة القاضي وتشمل الحكم بالتعويض وتقدير التعويض وأحيانا إتخاذ قرار هو أصلا من إختصاص الجهة الادارة وبذلك فهي تؤمن الحماية الكاملة للمضرورين،² فإذا تضرر شخص ما جراء تصرف من السلطة الادارية المستقلة المختصة الغير مشروع، اللجوء للطريق القضائي المتمثل في دعوى التعويض وهو ما يعبر عنه المشرع بالمسؤولية الادارية للسلطات الادارية المستقلة.

وبما أنالمشرع الجزائري كرس رقابة القضاء الإداري على القرارات التنظيمية والقرارات الفردية بما فيها تلك المتضمنة لجزاءات إدارية وكذلك على التصرفات الاتفاقية التي تصدرها السلطات الادارية المستقلة، وإذا كانت النصوص التأسيسية والأراء الفقهية والإجتهادات القضائية وكذلك الدراسات المقارنة كلها تجمع على خضوع القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة لرقابة القضاء الإداري، فما هي الوسائل القانونية لإعمال هذه الرقابة؟

للإجابة على هذا التساؤل إرتأينا تقسيم هذا الباب إلى فصلين إثنين:

الفصل الأول يتمحور حول سلطة القاضي الاداري في الالغاء القضائي لأعمال السلطات الإدارية المستقلة، أما الفصل الثاني فسنتناول فيه سلطة القضاء الاداري في التعويض عن مسؤولية الاعمال الصادرة عن هذه السلطات.

1- عبارة القاضي الإداري في الجزائر لم تبلور معاملها بعد ولم يعطى لها مدلول واقعي، نظرا لحدثة القضاء الاداري في الجزائر وتأثير الأحادية القضائية التي سادت لفترة طويلة جدا، فمن الفقه من يرى أنه لا وجود لمصطلح قاضي إداري في الجزائر وإنما يوجد قاض عامل في الجهات القضائية الإدارية فقط، أنظر:

Mokhtar Bouabdallah. L'expérience algérienne du contentieux administratif (étude critique), thèse pour le doctorat d'état en droit, université de Constantine; 2005. P: 185.

2- بوحيدة عطاء الله، الوجيز في القضاء الاداري - تنظيم، عمل واختصاص- دار هومة، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2014، ص: 269.



الفصل الأول:

سلطة القضاء الإداري في الإلغاء



الفصل الأول: سلطة القضاء الإداري في الإلغاء

يقوم القاضي الإداري بفحص مشروعية القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة بالفصل عن طريق حكم قضائي قابل للإستئناف في مشروعية أو عدم مشروعية القرار المطعون فيه وتتحصر سلطاته في نطاق الطلبات المقدمة في عريضة الطعن ويصدر حكمه بإلغاء القرار.¹ ويسمى هذا الطريق القضائي دعوى الإلغاء، حيث تعتبر هذه الدعوى وسيلة من وسائل الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية التي تهدف إلى حماية الحقوق والحريات وتعني بمراقبة القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة من حيث مطابقتها واحترامها للقانون، فهذه الدعوى تهدف إلى إزالة النتائج المترتبة على القرار الإداري المعيب،² فهذه الدعوى هي الطريق أو الوسيلة القانونية التي يطلب فيها المدعي من القاضي الإداري المختص نوعيا واقليميا، إلغاء قرار اداري بصفة كلية أو جزئية، ففي اطار هذه الدعوى يقوم القاضي الإداري بثلاث عمليات، الاولى تفسير العمل محل الدعوى ثم تقدير مشروعيته وأخيرا النطق بإلغائه.³

وكما هو معروف في القضاء الإداري، قد خصص المشرع الجزائري مكانة معتبرة لدعوى الالغاء كطريق لتكريس الرقابة القضائية على القرار الإداري بما فيه القرار الصادر عن السلطات الادارية المستقلة المختلفة، حيث نصت المادة 161 من التعديل الدستوري الاخير على " ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الادارية"، فهذا النص قد جاء شاملا و عاما، إذ انه لم يحدد أي جهة قضائية تختص بنظر الطعون في القرارات الادارية، هل هي جهة القضاء العادي أو الإداري؟ و في ذات الوقت لم يحدد جملة السلطات المعنية بالطعن في قراراتها بدقة و لم يحصرها تفصيليا.

وبالرجوع لدعوى الالغاء في التشريع الجزائري نجد ان المشرع لم يضع تعريفا لها، لكن برزت العديد من التعريفات الفقهية لهذه الاخيرة، فقد عرفها الاستاذ أحمد محيو بانها "الدعوى التي يطلب فيها من القاضي إلغاء قرار غير مشروع".⁴

1- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعة الادارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص: 297.

2- محمد الصغير بعلي، الوجيز في الاجراءات القضائية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2010، ص: 19.

3- سعيد بوعلي، المنازعات الادارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2015، ص: 80.

4- احمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص: 151.

وعرفها الاستاذ الدكتور محمد الصغير بعلي بأنها " الدعوى القضائية المرفوعة أما إحدى الهيئات القضائية الادارية (المحاكم الادارية أو مجلس الدولة) التي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته نظرا لما يشوبه من عيوب تعترى ركنا أو أكثر من أركانه".¹

وعرفها الاستاذ الدكتور عمار بوضياف بأنها "دعوى قضائية ترفع أما الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبقا لاجراءات خاصة ومحددة قانونا".²

وعرفها الاستاذ عمار عوابدي بأنها " الدعوى القضائية العينية أو الموضوعية التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة القانونية والمصلحة أمام جهات القضاء الإداري المختصة طالبين فيها الحكم بإلغاء قرار إداري نهائي غير مشروع ".³

وعند مقابلة هذه التعريفات بعضها ببعض نستنتج أن دعوى الإلغاء في مجال السلطات الإدارية المستقلة بوصفها جهة إدارية، وعلى اختلاف صياغتها الحرفية واللفظية، إلا أنها تجمع على أن دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية يلجأ فيها الطرف المدعي إلى القضاء المختص طالبا إلغاء القرار الإداري الصادر عن السلطة الإدارية المستقلة.

فمن خلال هذه التعريفات كذلك يتضح جليا ان دور القاضي المختص بنظر الطعن بالالغاء يقوم أساسا على البحث في مشروعية القرار الاداري المطعون فيه، فإذا ما تأكد القاضي من عدم مشروعيته يحكم بإلغائه وبخلاف ذلك يرفض الدعوى، وسلطة القاضي في هذه الدعوى دون سواها تنحصر في اقتناعه بأسباب الإلغاء في إعدام القرار الإداري المطعون فيه دون إمكانية استبداله بغيره من القرارات، فدعوى الالغاء من هذا المنظور تكون متعلقة بالنظام العام وهو ما ينتج عنه إبطال القرارات الادارية دون حاجة الى نص خاص، وكذلك عدم جواز التنازل مسبقا عن اللجوء الى دعوى الالغاء، حيث يرى الاستاذ عبد القادر عدو أن مثل هذا التنازل يعد باطلا ولا أثر له.⁴

1- محمد الصغير بعلي، شروط قبول دعوى الالغاء في قانون الاجراءات المدنية والادارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، ص: 13.

2- عمار بوضياف، دعوى الالغاء في قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق، ص: 48.

3- عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، مرجع سابق، ص: 174.

4- عبد القادر عدو، المنازعات الادارية، مرجع سابق، ص: 98-99.

لكن السؤال المطروح، هل أن المشرع الجزائري عالج إجراءات دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارات التقليدية والمختلفة، ودعوى الإلغاء ضد القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة بنفس الطريقة وعاملها بنفس المنظور؟

بحثنا في هذه الجزئية إنطلاقا من شرط التظلم الإداري المسبق قبل التعديل،¹ حيث يجد هذا الشرط أساسه القانوني في قانون الاجراءات المدنية وبالتحديد في نص المادة 169 مكرر قبل تعديلها بموجب القانون 90-23 وإلغاء فقراتها السبعة وحذف شرط التظلم المسبق منها وكذلك المواد 274، 278 و 279 وتخص الغرفة الادارية بالمحكمة العليا التي حل محلها حاليا مجلس الدولة، فقد نصت المادة 275 من ق الاجراءات المدنية² على أن "لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن الإداري التدرجي الذي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلق مباشرة الجهة التي أصدرت القرار فإن لم توجد فأمام من أصدر القرار نفسه"، تشترط هذه المادة بقبول دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة ولاسيما المادة 09 من القانون العضوي 98-01 " أن تكون مسبوقه بتظلم رئاسي ضد قرار محل دعوى الإلغاء يرفع أمام السلطة الرئاسية المباشرة للسلطة الإدارية مصدره القرار و إن لم تكن لها سلطة رئاسية فيجب رفع تظلم إداري ولائي أمام السلطة مصدره القرار"، ثم القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية في المادتين 829 و 830، أما في القوانين الخاصة فنجد وجوبية التظلم الاداري المسبق في العديد من القوانين والمثال على ذلك قانون الصفقات العمومية في ظل المرسوم التنفيذي رقم 91-434 في المواد 100 و 101 منه.³

وانطلاقا مما سبق يعتبر التظلم الاداري إجراء يوجه ضد القرارات الصادرة عن السلطات الادارية المستقلة الغير مشروعة، والغاية منه هي إعادة النظر فيه سواءا بالتعديل أو التصحيح أو السحب أو حتى الإلغاء،⁴ حيث أن هذا التظلم عبارة عن طلب أو شكوى يقدمها المتظلم الى

1- نبحث في هذه الجزئية في ظل قانون الاجراءات المدنية القديم أي قبل إلغاءه، حيث أن المشرع بعد وضعه للقانون الجديد خفف من اجراءات تحريك الدعوى أمام المحاكم الادارية او مجلس الدولة يجعله للتظلم الاداري المسبق فيها اختياريا أو جوازيا.

2- الامر رقم 66-154، المتضمن قانون الاجراءات المدنية المعدل والمتمم، مرجع سابق.

3- المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في 02 جمادى الاولى عام 1412 الموافق ل 09 نوفمبر 1991 و المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 57 لسنة 1991.

4- محمدي سميرة، منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الاقتصادي، مرجع سابق، ص: 24.

السلطة الادارية المستقلة المختصة، ينازع فيها عمل قانوني صادر عنها، وهذا الطلب يتخذ شكل رسالة مكتوبة مستوفية لكل بياناتها من طابع، تاريخ، عنوان، موضوع، مرفقات إن وجدت، بالإضافة إلى الإمضاء،¹ وكذلك تحديد السلطة الإدارية المستقلة المتظلم أمامها بدقة، ويجب أن تتوفر في هذا الشخص الأهلية والصفة والمصلحة وفقا للقواعد القانونية العامة، مع العلم أن التظلم هو شخصي فردي ويمكن أن يكون جماعي بشرط ان يتعلق بمشكلة واحدة و يخضع جميع المعنيون به لنفس السلطة الادارية المستقلة.

ويستتبط من هذا أن التظلم الاداري الموجه للسلطة الادارية المستقلة يخضع لذات القواعد المتعلقة بالتظلم الاداري أمام الادارة التقليدية، بل وحتى في حالة تقديم طلب التظلم الى السلطة الادارية المستقلة الغير مختصة تخضع في هذه الحالة لذات القواعد في المرسوم 88-131 الذي ينظم علاقة المواطن بالادارة حيث أن هذه العلاقة متبادلة تتضمن إلتزامات الادارة العامة تجاه المواطن وواجبات المواطن وحقوقه اتجاه الدولة،² حيث جسد المرسوم وبالتحديد في نص المادة 23 الفقرة الثانية منه على " إذا قدم لمصلحة أو هيئة طلب لا يدخل في اختصاصها، أمكنها بقدر المستطاع أن تحول الطلب المذكور إلى المصلحة أو الهيئة المعنية مع إشعار الطالب بذلك في الوقت ذاته".³

والسلطات الادارية المستقلة في الجزائر رافقت فترتين متتاليتين، الاولى تتمثل في فترة وجوبية التظلم الاداري المسبق والثانية فترة إلغاء التظلم الاداري المسبق، فكما هو معرف أن محاولة الجزائر لتحرير التجارة الخارجية وتبني سياسة تنمية جديدة ترفع الإقتصاد الوطني كان من شأنه إجبار الدولة على تجربة حديثة مقارنة بالنماذج الكبرى في العالم، وهي إستحداث وإنشاء السلطات الإدارية المستقلة لضبط النشاط الإقتصادي والحد من تدخل الدولة فيه، إذ إعتد المشرع الجزائري في ذلك على النموذج الفرنسي بشكل كبير جدا، فرغم الضرورة الملحة لإنشاء السلطات الإدارية

1- بوحميذة عطاء الله، ، الوجيز في القضاء الاداري - تنظيم، عمل واختصاص- مرجع سابق، ص: 213.

2- عمران زريعة، الادارة العمومية والمواطن، أية علاقة تشخيص للاختلالات وسبل الاصلاح على ضوء التجربة الجزائرية، مجلة الفكر، جامعة بسكرة، العدد 12، ص: 447.

3- المرسوم رقم 88-131 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1408 الموافق 4 يوليو سنة 1988 ينظم العلاقات بين الادارة و المواطن، صادر بالجريدة الرسمية العدد 27 لسنة 1988.

المستقلة إلا أنه تأخر كثيرا في إنشائها فقد أنشأ أول هيئة إدارية مستقلة سنة 1990،¹ والمتمثلة في المجلس الأعلى للإعلام بموجب القانون رقم 90-07 الذي يسهر على مراقبة حرية التعبير ويضمن إستقلالية القطاع العمومي للبت الإذاعي والتلفزي، ويعتبر إنشاء هذه الهيئة بمثابة الإقرار الفعلي لفكرة السلطات الإدارية المستقلة وإعتبارها مؤسسة من مؤسسات الدولة وتلاه إنشاء العديد من السلطات الإدارية المستقلة.

وبالرجوع دائما للفترة التي تزامن فيها وجود السلطات الادارية المستقلة مع وجوبية التظلم المسبق نجد أن المشرع الجزائري يقيد قبول دعوى الإلغاء ضد القرارات الصادرة عن السلطات المركزية والهيئات الوطنية المستقلة والمنظمات الوطنية المهنية بشرط التظلم الإداري المسبق أي ضرورة وجود طعن إداري مسبق أمام السلطة الرئاسية العليا في الهرم الإداري حيث تنص المادة 40 من القانون العضوي 98-01² على " تخضع الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة لأحكام قانون الإجراءات المدنية" وبالتالي فيشترط لقبول دعوى الإلغاء وجود طعن إداري تدريجي.

لكن بالنسبة للطعن بالإلغاء ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة، نجد أن النصوص المنشئة لها لم تشري إلى إجراء التظلم الإداري المسبق كشرط لقبول دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة وأمام هذا الفراغ القانوني وغياب النص على إجراء التظلم الإداري نكون مجبرين على الرجوع إلى القواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والتي تقضي بالزامية التظلم الإداري المسبق لرفع دعوى الإلغاء ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة أمام مجلس الدولة ومن وجهة نظرنا فحتى القول بعدم ضرورة التظلم المسبق لرفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة بحجة أن الجهة التي يقدم إليها هذا التظلم هي ذاتها الجهة التي أصدرته فهذا القول مردود على أصحابه حيث أنه لا إستثناء إلا بنص القانون وبالتالي فشرط التظلم الإداري المسبق ضروري لرفع دعوى الإلغاء،³ ومع ذلك فإن مجلس الدولة لم يحترم هذه القاعدة وجاءت قراراته معاكسة لها في تلك المرحلة وتجلى ذلك في

1- القانون رقم 90-07 المتعلق بالإعلام، المؤرخ في 03 أبريل 1990، الجريدة الرسمية، العدد 14 لسنة 1990.

2- القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، مرجع سابق.

3- في ظل قانون الاجراءات المدنية السابق أي قبل إلغائه.

قضية البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي،¹ حيث تم الطعن ضد قرار اللجنة المصرفية بتعيين متصرف إداري مؤقت لدى البنك الجزائري ومضمون هذا القرار هو أن الطعن المقدم أمام مجلس الدولة يندرج تحت نص المادة 107 من القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض،² حيث تنص على " تتخذ قرارات اللجنة المصرفية بالأغلبية وفي حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا وتكون قرارات اللجنة المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو المصفي والعقوبات التأديبية وحدها قابلة للطعن القضائي، ويجب أن يقدم الطعن في أجل سنتين يوما ابتداء من تاريخ التبليغ تحت طائلة رفضه شكلا، ويتم تبليغ القرارات بواسطة عقد غير قضائي أو طبقا لقانون الإجراءات المدنية وتكون الطعون القضائية من إختصاص مجلس الدولة وهي غير موقفة التنفيذ"، فنص هذه المادة مخالف للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية في تلك الفترة، فهي لا تنص على شرط التظلم الإداري المسبق وإنما تشترط فقط أن يرفع هذا الطعن في أجل سنتين يوما، وهو ما قضى به مجلس الدولة في القرار رقم 01201 الصادر بتاريخ 01 أبريل 2003،³ والذي جاء في حيثياته مايلي: " حيث وبالفعل فإن الطعون بالبطلان الحالية مرفوعة ضد قرار اللجنة المصرفية المؤرخة في 03 جانفي 2002 القاضي بتعيين متصرف إداري مؤقت لدى البنك الجزائري الدولي .

حيث أن هذا الطعن يدخل في إطار المادة 146 من القانون 90-10 المؤرخ في 1990/04/01 المتعلق بالنقد والقرض.⁴

حيث أن هذه المادة تخرج عما هو مقرر في قانون الإجراءات المدنية فيما بعض الاجراءات والآجال بحيث لا تنص على طعن مسبق وإنما تشترط فقط أن يرفع هذا الطعن في أجل 60 يوما.

(Portail du Droit Algerien) www.droit.mjustice.dz/conseiletat/afichedecision/124ea6.html

تاريخ الاطلاع على الموقع 11 مارس 2016 على الساعة 22.30

2- القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

3- قرار رقم 01201، الصادر في 01/04/2003، الغرفة الثالثة، قضية بنك الجزائر الدولي ضد محافظ البنك المركزي، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003، صص: 135-138.

4- تنص المادة 146 على " تكون قرارات اللجنة المصرفية القضائية بتعيين موظف أو مدير مؤقت وكذا العقوبات التأديبية قابلة للطعن وفقا لمبادئ القانون الإداري دون سواها من القرارات الصادرة عن هذه اللجنة، يجب أن يقدم الطعن خلال سنتين يوما من تاريخ التبليغ تحت طائلة ردها شكلا. يتم تبليغ القرارات بالطرق غير القضائية أو وفقا لقانون الإجراءات المدنية .." القانون رقم 90-10 المؤرخ في 19 رمضان عام 1410 الموافق 14 أبريل سنة 1990، يتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية، العدد 16 لسنة 1990.

حيث وفضلا عن ذلك فإن الطعن يرمي إلى المنازعة في تعيين متصرف إداري مؤقت ولا يمكن بالتالي أن يرفع هذا الأخير طعنا ضد نفسه وإنما يرفع بدهاءة من طرف المؤسسة المصرفية بواسطة ممثلها القانوني الذي يظل بمقتضى القانون الأساسي للبنك الجزائري الدولي هو مديرها العام الحالي المعين لمدة 06 سنوات أو هم المساهمون الذين أضر القرار بهم.

وهذا القرار المطعون فيه قد أضر بالمساهمين فإن تدخلهم مقبول.

حيث أنه وخلافا لإدعاءات العارض والمتدخلين فإن عهدة أعضاء اللجنة المصرفية لم تنقض مدتها بعد بما أنه تم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي مؤرخ في 03 ماي 1997 لمدة 05 سنوات.

وأن القرار المطعون فيه صدر قبل إنقضاء عهدة أعضاء اللجنة بثلاثة أشهر.

حيث وبشأن إنعدام التسبب¹ فإن القرار المطعون فيه تأسس على معلومات بلغة إلى علم بنك الجزائر من شأنها الإخلال بالشروط العادية للتسيير.

حيث أن هذا التسبب كاف بناء على أحكام المادة 155 من القانون 90-10 المؤرخ في 14/04/1990 التي تحدد الظروف المستوجبة لتعيين متصرف إداري مؤقت².

حيث ان القرار المطعون فيه تم إتخاذه من طرف اللجنة في إطار المادة 155 فقرة 02 وعلى ضوء وثائق وجهت له من طرف محافظي حسابات وبعض المساهمين تبرز صعوبات التسيير وكذلك خلاقات بين المساهمين من شأنه الاضرار بمصالح الغير.

حيث وعلاوة على ذلك وبموجب مداولة مؤرخة في 03/01/2002 قررت اللجنة المصرفية القيام بمراقب في عين المكان وتم إيداع تقرير إثر هذه المراقبة الذي أكد على الصعوبات المالية وصعوبات تسيير البنك الجزائري الدولي.

1- تسبب القرار الإداري التزام قانوني تفصح بمقتضاه الإدارة عن الأسباب الواقعية والقانونية لاتخاذها في صلب القرار تلقائيا بناء على إلزام قانونياً قضائي، انظر وافية داهل، تسبب القرارات الإدارية - دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا - مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 11، 2017، ص: 429.

2- تنص المادة 155 على " يمكن اللجنة المصرفية أن تعين مديرا مؤقتا تخول له الصلاحيات اللازمة لإدارة وتسيير اعمال المؤسسة المعنية أو فروعها في الجزائر ويحق له اعلان التوقف عن الدفع. يتم هذا التعيين إما بناء على طلب المقيمين على المؤسسة المعنية عندما يعتبرون انهم لم يعودوا بحالة تمكنهم من ممارسة مهامهم حسب الاصول إما مباشرة من قبل اللجنة عندما تعتبر أنه لم يعد بالامكان ادارة المؤسسة المعنية حسب الاصول أو عندما تقرر احدى العقوبات التأديبية المنصوص عليها في الفقرتين 4 و5 من المادة 156 "، القانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

حيث ومن جهة أن هذا الاجراء التحقيقي ليس حصوريا وإنما يرمي إلى التوصل إلى مجرد تدبير تحفظي.

حيث ومن جهة أخرى فإن هذا القرار المتخذ بمبادرة من اللجنة المصرفية عملا بالمادة 155 فقرة 02 من القانون المذكور أعلاه، لا يشكل تدبيرا ذا طابع تأديبي وإنما تدبير إداري، لا يخضع للإجراءات المنصوص عليها في المادة 156 وما يليها من القانون.

حيث ان قانونيته تقدر بالنظر إلى صحة الوقائع المثارة.

حيث أن المادة 143 من القانون المتعلق بالنقد والقرض تنص على أن اللجنة المصرفية مكلفة بمراقبة حسن تطبيق القوانين والانظمة التي تخضع لها البنوك والمؤسسات المالية.¹

حيث وبالتالي ودون الفصل في ملاءمة الوقائع المتمسك بها حتى ولو عن طريق الخطأ الواضح في التقدير يتضح بأن هذه مؤسسة على وجود وثائق تثبت الظروف غير العادية لتسيير البنك.

حيث أنها غير مشوبة بأي بطلان ناجم عن خطأ في الوقائع من شأنه أن يؤدي إلى تجاوز في السلطة، حيث وبالنتيجة فإن العارضين غير محقين في طلب إبطال قرار اللجنة المصرفية.²

لكن المشرع لم يستبعد التظلم الإداري المسبق صراحة في القوانين المنظمة للسلطات الإدارية المستقلة، ولذلك نكون ملزمين بالرجوع للقواعد العامة في قانون الاجراءات المدنية والادارية فيكون التظلم الإداري المسبق شرطا إلزاميا لرفع الطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة اذا نص عليه القانون صراحة.

لكن مجلس الدولة في قضية البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي هذه وضع قاعدة جديدة تقضي أنه في حالة وضع المشرع إستثناء على مواعيد الطعن لا يمكن إعمال شرط التظلم الإداري المسبق لكن هذا من شأنه الإخلال بالقواعد العامة المطبقة في قانون الإجراءات المدنية في تلك الفترة دائما.

1- القانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، المرجع نفسه.

2- قرار رقم 01201، الصادر في 2003/04/01، الغرفة الثالثة، قضية بنك الجزائر الدولي ضد محافظ البنك المركزي 2003، مرجع سابق، ص 135-138.

لكن بعد إلغاء قانون الاجراءات المدنية القديم، أصبح التظلم الاداري¹ المسبق اختياريا حيث تحيلنا المادة 907 من القانون العضوي 08-09 إلى المواد 829 إلى 832 ، حيث تنص المادة 830 من قانون الاجراءات المدنية والادارية و التي تنص على " يجوز للخصم المعني بالقرار الاداري، تقديم تظلم الى الجهة الادارية مصدرة القرار في الاجل المنصوص عليه في المادة 829 من ذات القانون"، يستنتج من نص هذه المادة أن المشرع جعل من التظلم الاداري اختياريا امام مجلس الدولة والمحاكم الادارية، كما أن المشرع وحد اجراء التظلم الاداري و جعله عاما أمام مجلس الدولة و امام المحاكم الادارية فجاءت كلمة قرار اداري في نص المادة عامة دون تمييز و لم يميز من خلال نص هذه المادة بين التظلم الرئاسي² والولائي³ بأن نص صراحة على أن التظلم الاداري وفقا لهذا النص هو التظلم الولائي⁴ فقط لانه يرفع الى الجهة الادارية مصدرة القرار وحدد اضافة الى ذلك أجل رفع التظلم بأربعة أشهر وهو الاجل المنصوص عليه في المادة 829 من قانون الاجراءات المدنية والادارية وهذا الاجل يخص أجل رفع الدعوى ويسري من تاريخ التبليغ او النشر حسب طبيعة القرار فرديا كان أو تنظيميا،⁵ لكن الملاحظ أنه حتى بعد إلغاء المشرع لشرط التظلم الاداري المسبق لم ينص صراحة على إجراء الطعن ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة بالاسم، وبالتالي تبقى خاضعة دائما للقواعد القانونية العامة، وعليه:

- يكون التظلم الاداري اختياريا ضد القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة.

- 1- تقوم الرقابة الادارية إما بصفة تلقائية من جانب الادارة نفسها أو بناء على تظلم يقدم إليها من الأفراد ذوي المصلحة الذين أضر بهم القرار الإداري وهو بمثابة إعطاء فرصة للإدارة لتصحيح أوجه الضرر الذي قد يصيبهم في حال تنفيذ قراراتها مثلا، انظر، مرية العقون، تنظيم التظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد 4، العدد 02، 2017، ص: 391.
- 2- التظلم الرئاسي، هو التظلم الذي يقدم إلى الجهة التي تعلق مباشرة الجهة التي أصدرت القرار، وهو المشار إليه في المادة 275 من قانون الاجراءات المدنية القديم " بالطعن التداجي" الذي يرفع إلى السلطة التي تعلق من اصدرت القرار.
- 3- التظلم الولائي، هو التظلم الذي يقدم إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار الإداري المتظلم فيه أو أمام الجهة التي قامت بالعمل المادي محل التظلم ، يعين أن يتقدم صاحب الشأن بطلبه إلى السلطة مصدرة القرار بفرض إعادة النظر فيه إما بالإلغاء أو التعديل أو إستبداله بآخر وذلك حسب ما تملكه السلطة الإدارية من صلاحيات في هذا الشأن، أنظر، شريط وليد، بوزيفي شريفة، الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء على ضوء قانون الاجراءات المدنية والادارية 08-09 مجلة البحوث السياسية والادارية، العدد 05، 2014، ص: 66.
- 4- التظلم الوائي ليس موازيا للتظلم الرئاسي بل هو بديل عنه في حالة الهيئات الجماعية أو التي ليس لها رئيس لتمتعها باستقلال ذاتي، انظر مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية - الهيئات والإجراءات أمامها - الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص: 317.
- 5- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الاجراءات الادارية، مرجع سابق، ص ص: 100-104.

- التظلم الإداري أمام هذه السلطات يكون ولائي لأنه يرفع أمام السلطة الإدارية المستقلة مصدرة القرار لأنها لا تخضع لأي سلطة وصائية أو رئاسية.

ومن زاوية أخرى وفرضا لو نصت المادة 830 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد على إمكانية تقديم الطعن أمام الجهة الرئاسية للسلطة مصدرة القرار، فنص هذه المادة لن يكون صالحا بالنسبة للسلطات الادارية المستقلة لأنها تتميز بالاستقلالية ولا تخضع لأي جهة رئاسية، وصفة الإستقلالية هذه من أهم العناصر المكونة للسلطات الإدارية المستقلة، وتعتبر كذلك من أهم الخصائص التي تميز هذه السلطات، ذلك أنها الصفة البارزة في تسميتها كما أنها تمثل المحرك الرئيسي في أداء هذه السلطات لوظائفها ومهامها، ويقصد بها تحرر السلطات من الخضوع لأي وصاية أو سلطة رئاسية لجهة ما، وهذا لا يتعارض مع تبعيتها للدولة لأنها تعمل باسم ولحساب الدولة، لكنها لا تخضع من حيث المبدأ لا للتبعية الإدارية أو التدرج الرئاسي سواءا أكانت هذه السلطات تتمتع بالشخصية المعنوية أو لا،¹ وقد أثار هذا العنصر من ناحية أخرى جدلا فقهيًا واسعًا في الأنظمة المقارنة على أساس أنه كيف تكون هذه السلطات إدارية، تابعة للسلطة التنفيذية ومستقلة عنها في ذات الوقت؟، حيث اعتبر الفقه أن هذا الوصف فيه تعارض وعدم التطابق وعدم تلائم مع النصوص الدستورية، لكن وفقا لدراستنا لهذا الموضوع، الأمر يختلف بالرجوع للتشريع الجزائري، حيث نجد أن هذه السلطات قد إستمدت طابعها الإستقلالي من النصوص القانونية المنشئة لها فقط.

وبالرجوع دائما لنص المادة 830 الفقرة الخامسة منها والتي تنص على " يثبت ايداع التظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة ويرفق مع العريضة"² فهذه الفقرة تتحدث عن كيفية إثبات التظلم،³ وقد جاء نصها شاملا لكن مقيدا في ذات الوقت بشرط الكتابة، ووفقا لهذا المنظور يندرج تحت مفهوم الكتابة: إرسال التظلم بالبريد الموصى به، نسخة من رسالة التظلم مؤشر عليها بالاستلام وتاريخه من الجهة المودع لديها، وقرار الرفض وغيرها من الوسائل المكتوبة الأخرى، و يتعلق الأمر بتظلم ولائي لأنه يرفع أمام الجهة الإدارية المصدرة للقرار الإداري وطبيعة هذا التظلم

1- نايل نبيل محمد، إختصاص القاضي الإداري بمنازعات سلطات الضبط المستقلة، مرجع سابق، ص: 11.

2- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، الجريدة الرسمية، العدد 21 لسنة 2008.

3- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، مرجع سابق، ص ص: 100-104.

أنه جوازي وليس اجباري، بمعنى أنه باستطاعة المخاطب بالقرار الإداري التوجه إلى القضاء الإداري مباشرة وتكون دعواه مقبولة شكلا إن رفعت في الميعاد.

لكن سواء كان التظلم إختياري أو إجباري فإن هناك حالة مستثناة من تقديم مثل هذا التظلم وتتمثل في حالة رفع دعوى إستعجالية، نظرا لطابع الاستعجال المميز لها، وفي مطلق الاحوال المشرع الجزائري بعد تعديله الوارد على التظلم يكون قد أزال الغموض حوله حتى بالنسبة للسلطات الادارية المستقلة والتي كما أوردنا سابقا تخض للقواعد القانونية العامة، لكن دائما وبالرجوع للنصوص المنشأة لهذه السلطات فهي لم تشر إلى اجراء التظلم الاداري المسبق كشرط لقبول دعوى الالغاء أمام القضاء الاداري، لكن هذه القاعدة ورد عليها استثناء يتعلق بمجلس النقد والقرض حيث تنص المادة 87 من قانون النقد والقرض على " لا يمكن الطعن أمام مجلس الدولة في القرارات التي يتخذها المجلس بموجب المواد 82، 84، 85 منه، إلا بعد قرارين بالرفض ولايجوز تقديم الطلب الثاني إلا بعد مضي أكثر من 10 أشهر من تبليغرفض الطلب الاول"، يستخلص من نص هذه المادة أن الشخص المتضرر من القرار الصادر عن مجلس النقد والقرض والمتعلق برفض الترخيص أوالاعتماد، التقدم بطلب أمام مجلس النقد والقرض ثم يتقدم بطلب ثاني على أن يفصل بينهما مدة 10 أشهر ويرفع بعد حصوله على الرفضين دعوى إلغاء أمام مجلس الدولة، وبالتالي يعتبر هذا الطلب بمثابة تظلم إداري مسبق، وعليه ففي حالة مجلس النقد والقرض، التظلم الاداري المسبق شرط أساسي لرفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة.

وعموما فالمشرع الجزائري أعطي لمجلس الدولة حق النظر في الطعون بالإلغاء ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة بموجب القوانين المنشئة لها، وقد نص صراحة على ذلك لكل من لجنة الإشراف على التأمينات،¹ لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها،² سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية،³ بالإضافة إلى الوكالتين المنجميتين،⁴ لجنة ضبط الكهرباء

1- المادة 213 من القانون 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

2- المادة 09 و المادة 33 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة ومراقبتها، مرجع سابق.

3- المادة 17 من القانون رقم 2000-03 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية، مرجع سابق.

4- المادة 48 من القانون رقم 01-10 المتضمن قانون المناج، الجريدة الرسمية، العدد 16 الصادرة في 07 مارس 2007.

والغاز،¹ مجلس المنافسة فيما يخص القرارات المتعلقة برفض الترخيص للتجميع فقط،² مجلس النقد والقرض،³ اللجنة المصرفية،⁴ حيث تخضع القرارات الصادرة عنها للطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة وهو ما سنتناوله بالتفصيل لاحقاً، وتتحصّر سلطة هذا الأخير بخصوص دعاوى الإلغاء المتعلقة بقرارات السلطات الإدارية المستقلة في مسألة البحث في مشروعية القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم المشروعية والحكم بإلغائها إذا ما تأكّد ذلك، فالقرار الإداري لا يكون مشروعاً إلا بتوفر كافة أركانه وعدم إتيافه بأي عيب، ورفض الدعوى إذا ما تبين مشروعية تلك القرارات.

1- المادة 139 من القانون 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

2- المادة 19 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

3- المادة 65 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

4- المادة 107 من الأمر 11-03 المتعلق ببورصة القيم المنقولة ومراقبتها، مرجع سابق.

المبحث الأول: العيوب المتعلقة بقرارات السلطات الإدارية المستقلة

القرار الإداري الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة هو كغيره من القرارات الصادرة عن الإدارة أو السلطات الأخرى، فهو عبارة عن تصرف قانوني لا يكون صحيحا إلا إذا توافرت فيه الأركان القانونية والمتمثلة في السبب والإختصاص والشكل والمحل والغاية، وإن غابت أو تخلفت هذه الأركان أصبح القرار معيب بعدم المشروعية.

وعليه فمبدأ مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة يمثل أهم ضمانات للأفراد وللمخاطبين بهذا القرار في سبيل حماية حقوقهم وحيرياتهم، وهو ما نص عليه دستور 2016 حيث نص في المادة 12 منه على " تستمد الدولة مشروعيتها وسبب وجودها من إرادة الشعب وشعارها بالشعب وللشعب وهي في خدمته وحده".¹

فإحترام مبدأ المشروعية يتجسد إذا إرتكزت تصرفات السلطات الإدارية المستقلة لقواعد قانونية قائمة وسارية المفعول، أي أن تصرفاتها لا تتم بمعزل عن وجود قاعدة قانونية تستند إليها وهذا حماية للحقوق والحيريات، وقد عرف الأستاذ عمار بوضياف مبدأ المشروعية على أنه "الخضوع التام للقانون، سواءا من جانب الأفراد أو من جانب الدولة وهو ما يعبر عنه بخضوع الحاكمين والمنحكومين للقانون وسيادة هذا الأخير وعلو أحكامه وقواعده فوق كل إرادة سواء إرادة الحاكم أو المحكوم"²، فوفقا لهذا التعريف، السلطات الادارية المستقلة تخضع ككل الاجهزة داخل الدولة للقانون حيث يسري القانون على كل السلطات ويلزم كل الاجهزة والمؤسسات بغض النظر عن نشاطاتها وأعمالها، فهذه السلطات ورغم كونها أجهزة جديدة ومستحدثة في القانون الجزائري إلا أنها تخضع للنظام القانوني السائد فيها تجسيدا لمبدأ المشروعية ومن هذا المنطلق كذلك تخضع جميع تصرفاتها للرقابة القضائية الادارية ضمانا للحقوق والحيريات العامة، وكما سبق وتناولنا فهذه السلطات تمارس مهامها عن طريق اصدار القرارات وعلى هذا الأساس فإن كل قرار إداري من حيث الاصل يخضع لرقابة القضاء.³

1- القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري، مرجع سابق.

2- عمار بوضياف، دعوى الالغاء في الاجراءات المدنية والادارية، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، مرجع سابق، ص: 08.

3- عمار بوضياف، القرار الاداري - دراسة تشريعية قضائية، فقهية- مرجع سابق، ص: 08.

ومن ناحية أخرى يهدف الضبط الذي تمارسه السلطات الادارية المستقلة الى وقاية المجتمع عن طريق منه الأعمال التي من شأنها الإخلال بالنظام العام، فهو سابق على وقوع الإخلال وتقوم بذلك عن طريق القرارات التنظيمية، وتهدف كذلك من خلال فرضها للجزاءات الادارية العامة عن طريق القرارات الفردية إلى حماية النظام العام بالمعاقبة على الإخلال به، كما تتدخل الدولة في القطاعات الاقتصادية كذلك عن طريق هذه السلطات وذلك لان ترك النشاط الاقتصادي دون ضبط يعرض النظام العام الاقتصادي للخطر وحدوث كوارث لا يمكن السيطرة عليها، وبالتالي فالخضوع للقانون هو الذي يجسد مبدأ المشروعية الادارية في عملية الضبط، والتي تعني خضوع أعمال وتصرفات السلطات الادارية المستقلة للنظام القانوني السائد بالدولة في مختلف قواعده وهو مائنت عليها المادة 04 من المرسوم رقم 88-131 المنظم للعلاقات بين لادارة والمواطن حيث نصت على " يجب أن يتدرج عمل السلطات الادارية في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها، وبهذه الصفة يجب أن تصدر التعليمات والمنشورات والمذكرات ضمن احترام النصوص التي تقتضيها"¹، ويقصد بالنظام القانوني السائد في الدولة ولاذي ترتكز عليه السلطات الادارية المستقلة عند قيامها باصدار قراراتها المختلفة كل من: الدستور، القوانين التشريعية، القوانين العضوية، المراسيم الرئاسية، المراسيم التنفيذية، الاوامر الرئاسية، النصوص التنظيمية.

ومن ناحية أخرى كذلك تقضي القاعدة العامة بأن تكون القرارات الادارية نافذة وسارية المفعول من تاريخ صدورها من السلطات لادارية المستقلة ويأثر فوري تجاه المخاطبين بها، إذ يسري القرار الاداري الفردي في مواجهة المخاطبين به من تاريخ تبليغه بينما يسري القرار التنظيمي من تاريخ نشره.²

إضافة إلى ذلك وحتى يتصف القرار بأنه إداري يجب أن يكون صادرا عن شخص من أشخاص القانون العام، فكما ذهب الاستاذ عمار بوضياف أن السلطة التنفيذية وهي بصدد مباشر أعمالها الادارية التي تتجلى كثير من صورها في قرارات إدارية صادرة أحيانا عن أجهزة مركزية أو إدارية محلية أو حتى مرافق مصلحة وعليه نكون أمام قرار إداري إذا صدر العمل الانفرادي عن

1- المرسوم رقم 88-131 المنظم للعلاقات بين الادارة والمواطن، مرجع سابق.

2- عمار عوادي، نظرية القرارات الادارية بين علم الادارة العامة والقانون الاداري، مرجع سابق، ص:156-157.

جهة إدارية لا يهم مركزها (سلطة مركزية- إدارة محلية - إدارة مرفق مصلحي)، وأن هذا القرار سيحدث أثرا قانونيا فيؤثر على المركز القانوني للمخاطب أو المخاطبين به،¹ وبالتالي فهذا يجعلنا نتساءل عن الفئة التي تنتمي إليها السلطات الادارية المستقلة، خصوصا أن الدساتير الجزائرية المتعاقبة فهي لم تعرف السلطات الإدارية المستقلة في حين تطرقت لتعريف العديد من الهيئات الأخرى كالمجلس الدستوري والمجلس الأعلى للقضاء، ومن وجهة نظر معاكسة فهي لا تعارض إنشائها مع أنها تمس من حيث إختصاصاتها بقطاعات أخرى،² فالمرشح الجزائري لم يقدم أي تعريف محدد للسلطات الإدارية المستقلة الذي من شأنه إعطاء مكانة واضحة لها في النظام المؤسسي للدولة والمساعدة على تكييفها بشكل صريح بل أطلق عليها العديد من التسميات التي تتباين بين: الهيئة، السلطة، اللجنة، الوكالة، وحتى النصوص القانونية المنشئة لها لم تقدم أي تعريف لها والذي من شأنه تحديد الفئة التي تنتمي لها، وهو ذات الأمر بالنسبة للقضاء الإداري، خصوصا مجلس الدولة، فهو الآخر لم يقدم أي إجتهداد من شأنه أن يعطي تعريف دقيق لها ويضعها ضمن فئة قانونية محددة، لكن تتبع الطبيعة الإدارية للسلطات الإدارية المستقلة من المهام والوظائف الإدارية المسندة لها كأصل عام،³ فهذه السلطات المستقلة ليست مجرد هيئات استشارية تنصب مهمتها على تقديم آراء فقط بل تتمتع بسلطة اصدار قرارات أي تتمتع بإمتميازات السلطة العامة، فقد أعطى المشرع لها سلطة عامة تتمثل في إستعمال بعض الإتميازات كسحب الرخص وغيرها من الإتميازات الأخرى، ووجب أن تخضع لأحكام إستثنائية وغير مألوفة، خاصة وأن هذه السلطات المستحدثة، مستقلة عن السلطة التنفيذية لكن هذه الإتميازات الممنوحة لها تخضع في منازعاتها للقضاء الإداري، حيث تم رسم معالمها إستنادا لمعيار السلطة العامة، فهي بهذا الوصف تمثل أعمال السلطة العامة، أي أن السلطات الإدارية المستقلة تمارس نشاطين، هما أعمال السلطة وأعمال التسيير، وتتألف فكرة منح إتميازات السلطة العامة للهيئات الإدارية المستقلة من عنصرين، يتمثل العنصر الأول في النظام العام من حيث خضوعها لأحكام إستثنائية وإختصاص

1- عمار بوضياف، دعوى الالغاء في قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق، ص: 75.

2- عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص: 58.

3- راشدي سعيدة، مفهوم السلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص: 414.

القضاء الإداري بالفصل في المنازعات المترتبة عنها مثل: إصدار القرارات الإدارية العقابية،¹ وسحب الرخص وغيرها من الأعمال الإدارية الأخرى، ويتمثل العنصر الثاني في الأعمال الوظيفية التي تقوم بها السلطات الإدارية المستقلة والتي تخضع في أحكامها للتنظيم الداخلي لكل سلطة، حيث لا يجمعها نظام موحد.

فمن المعروف أن إمتيازات السلطة العامة كثيرة ومتعددة ومن أهمها إمتياز التنفيذ المباشر وهو قدرة السلطات الإدارية المستقلة على إصدار القرارات بإرادتها المنفردة وإحداث آثار قانونية للمخاطبين بها وتكون نافذة دون الأخذ في الحسبان رضاهم وإمتياز التنفيذ المباشر تبرره المصلحة العامة بما تعنيه من إشباع للحاجات العامة في المجتمع من أمن وسلامة وصحة،² ومن أهم الآثار المترتبة عن إمتياز التنفيذ المباشر أن الطعن في القرار الإداري بالإلغاء ليس له أثر ولا يوقفه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك يعني أن إمتياز التنفيذ المباشر يحوز حجية الأمر المقضي به أي أن له قوة إلزامية تنفيذية، فالمصلحة العامة هي الأساس الذي يستند إليه وجود السلطات الإدارية المستقلة حيث تشير بعض النصوص صراحة إلى تحقيق غاية بعينها أو موضوع بذاته، ففكرة المصلحة العامة لعبت دورا كبيرا في تطور دور السلطات الإدارية المستقلة لكن منحها إستعمال إمتيازات السلطة العامة يجب أن يتم في إطار رقابة القضاء الإداري عليها.

إضافة الى ما سبق فالقرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة يجب أن تؤثر على مراكز قانونية أي أن تحدث أثارا قانونية، لأنه يخرج عن نطاق ذلك كل قرار تحضيري أو رأي إستشاري أو الرسائل الصادرة عن جهة إدارية، كذلك محاضر اللجان التأديبية هي الأخرى لا ترقى الى قرار إداري لإفتقادها للطابع التنفيذي أي لم يتأثر المركز القانوني للمعني بعد، حيث أشار الاستاذ عمار بوضياف في مثل هذه الحالات الى وجوب النطق بعدم قبول الدعوى اذا رفعت لان القرار الإداري لم يصدر بعد،³ وهذا ما قضى به قرار صادر عن مجلس الدولة بتاريخ 22

¹ - BARKAT Djohra, le contentieux de la régulation économique, thèse pour le doctorat en sciences, filiere droit, université mouloud mammeri ; TIZI – OUZOU, 2017, PP : 41-46.

² - عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص ص: 498-499.

³ - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق، ص: 75.

ماي 2000 " حيث أن المدعي المستأنف صرح في العريضة الافتتاحية وعريضة الاستئناف أنه لم يصله أي قرار يفصله عن العمل ماعدا قرار لجنة التأديب ثم يطلب إلغاء قرار التسريح عن العمل.

حيث أنه كان قرار التسريح غير موجود عمليا، فإن الدعوى الحالية تكون قد وجهت ضد قرار لجنة التأديب فقط لان المدعي إلتمس إلغاء قرار لجنة التأديب ثم سجل دعواه محتجا على غياب قرار الفصل الصادر عن السلطة الادارية رب العمل.

حيث أنه عملا بالمادة 123 من القانون 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتعلق بعمال الادارات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري فإن قرار لجنة التأديب عمل إستشاري.¹

حيث أن قرار لجنة التأديب ليس قرار إداري قابلا للإلغاء، لأنه مجرد رأي إستشاري لا يرقى الى مستوى القرار الاداري ولايرتب آثاره، مما يجعل الدعوى الحالية مرفوضة شكلا لانعدام القرار الاداري عملا بالمادة 169 مكرر من قانون الاجراءات المدنية وليس لكون الدعوى خارج الاجل".² وبالتالي وانطلاقا من الطبيعة الادارية للسلطات الادارية المستقلة،³ فالقرار الاداري الصادر عنها هو عمل قانوني ذو صيغة تنفيذية تصدره السلطة المختصة وتنشئ به مراكز قانونية وهذا يقتضي أن تتبع تلك السطة المستقلة الاجراءات والاشكال القانونية اللازمة وأن ينصب على محل موجود ومشروع قانونا وان يكون الغرض من اصداره تحقيق المصلحة العامة.

وعليه تنصب رقابة القاضي الاداري على القرار المطعون فيه من حيث أركانه، فإذا كانت متوفرة حكم بمشروعيته وفي الحالة العكسية حكم بإلغائه، فالقاضي يبحث في مدى توافر القرار الاداري على أركانه ليفحص انطلاقا منها مدى مشروعيته وقد قسم الفقه الاداري أوجه لامشروعية القرار الاداري الى: عدم مشروعية خارجية وتنصب على حالة عدم الاختصاص وحالة عيب

1- القانون 85-59 المؤرخ في 23/03/1985 المتعلق بعمال الادارات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري، الجريدة الرسمية، العدد 13 لسنة 1985.

2- قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة رقم 181909، فهرسرقم 338، صادر بتاريخ 2000/05/22 (قرار غير مشنور).

3- Zouaimia Rachid, les autorités de regulation independantes face aux exigences des la gouvernance. op.cit P : 38.

الشكل والاجراءات، وعدم مشروعية داخلية وتنصب على عيوب تمس القرار في شكله وعيوب تمس القرار في موضوعه.¹

فالسطات الادارية المستقلة كغيرها من أجهزة ومؤسسات الدولة تخضع للنظام القانوني السائد فيها وهو ما يجسد مبدأ المشروعية الإدارية والتي عرفها الأستاذ محمد الصغير بعلي على أنها "خضوع الأعمال والتصرفات الصادرة عن السلطة التنفيذية والإدارة العامة للنظام القانوني السائد بالدولة في مختلف قواعده"²، وهذا المبدأ يفرض وجوب رقابة قضائية إدارية فعالة تفرض إحترام السلطات الإدارية المستقلة لقواعد القانون أثناء إصدارها لقراراتها، إذ قد يصيب القرارات التي تصدرها إحدى عيوب المشروعية والتمثلة في عيوب المشروعية الخارجية وعيوب المشروعية الداخلية فمجلس الدولة يصدر قراره بإلغاء القرارات الغير مشروعة إستنادا إلى التمسك بإحدى هذه العيوب ونتناول رقابة القضاء الاداري على هذه العيوب في المطلبين التاليين، حيث نتناول في المطلب الاول الرقابة القضائية الادارية على العيوب الخارجية والمطلب الثاني، الرقابة القضائية على العيوب الداخلية.

المطلب الأول: العيوب المتعلقة بالأركان الشكلية لقرارات السلطات الإدارية المستقلة

يستوجب كل قرار اداري قبل صدوره مراعاة شكليات واجراءات يتكون وفقا لها وتتمثل في إلزامية أن يصدر هذا القرار من سلطة يمنحها القانون الاختصاص باصداره ووفقا للشكل والاجراءات المتطلبة في ذلك.

وتنصب رقابة القاضي الاداري في القرارات الصادرة عن السلطات الادارية المختصة على العناصر الخارجية لها، حيث يبحث القاضي في عيب عدم الاختصاص وعيب الشكل والاجراءات،³ فتعدد أنواع الضبط الاداري الذي تمارسه هذه السلطات يجبرها على أن تفرض شكليات ومحددة وتتبع اجراءات معينة واختصاصات بذاتها وهو ما من شأنه ان يؤدي الى بروز

1- عمار بوضياف، دعوى الالغاء، مرجع سابق، ص: 169.

2- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الادارية، مرجع سابق، ص: 08.

3- بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011ص: 98.

اشكاليات في بعض الاحيان مما يجعل المخاطب بذلك القرار يلجأ الى دعوى الالغاء امام القضاء الاداري لينظر فيها.

فيقرر عدم مشروعية ذلك القرار إذا صدر من سلطة ادارية مستقلة غير مختصة أي من سلطة لم يكن لها صلاحية قانونية في أن تصدره، وفي حالات أخرى تفرض تلك المهام المنوطة بها احترام شكليات محددة كالتطرق الى شكلها الكتابي وتسببها وتاريخ اصدارها، فإذا ما خلفتها تعرض القرار للالغاء، إضافة الى الاجراءات السابقة لصدور القرار كاحترام مبدأ المواجهة والحق في الدفاع وأخذ رأي لجنة فنية أو استشارية، وأيضا الاجراءات اللاحقة على إتخاذ القرار والمتمثلة في النشر والإعلان، يعني كل هذا أن يقوم القاضي الإداري بممارسة رقابته على مشروعية القرار الإداري الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة مستندا في هذا على دراسة العيوب التي تصيب هذا القرار والتي تؤدي إلى إلغائه حال تأكدها، وتتمثل سلطة القاضي الإداري في التحقق من مدى مطابقة القرار الإداري المطعون فيه للقانون ومدى سلامته من العيوب التي قد تصيب أركانه، فراقبته لا تنصب على ما تم تقريره أو اتخاذه بل على الطريقة التي استخدمت في اتخاذه ذلك القرار ولا يجد القاضي عناء كبيرا في الوقوف عليها وتحديدها لأن المشرع في أغلب الحالات هو الذي يتولى تحديد يتولى تحديد الجهة الإدارية المختصة وهو الذي يتولى تحديد الشكل والإجراءات الواجب مراعاتها عند اصدار القرار الإداري.¹

والسلطات الإدارية المستقلة تستخدم في نشاطها وسائل السلطة العامة حيث تتعرض لحرية الأفراد وتمس بمراكزهم القانونية وقد تلحق بهم وبأموالهم وممتلكاتهم الضرر، الأمر الذي يتطلب وجود ضمانات للأفراد في مواجهة هذه الجهة الإدارية المستحدثة، أو على الأقل ضرورة إخضاعها بصفة عامة لأحكام القانون في كل ما تقوم به من أعمال أو تستخدمه من وسائل وإمميزات، وكما هو معروف فقد أصبح من خصائص الدولة القانونية الحديثة أن تكفل مبدأ حق اللجوء للقضاء وجعله في متناول الأفراد واستعماله من أجل حماية حقوقهم وحريةهم والمحافظة على مبدأ المشروعية والنظام القانوني في الدولة، بإخضاع كافة المؤسسات العامة والمرافق الإدارية العامة

1- قصاص هنية، ملياني بوبكر وليد، حدود سلطات القاضي الإداري الجزائري في رقابة المشروعية، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 05، المجلد 02، 2017، ص: 663.

لرقابة القضاء المختص،¹ وأسندت مهمة الرقابة على أعمال السلطات الإدارية المستقلة وتصرفاتها قصد إضفاء المشروعية عليها بما يحقق التوازن بين الصالح العام وحماية حقوق أفراد المجتمع من تجاوزات واعتداء هذه السلطات.

ومن ناحية أخرى، الأصل هو أن السلطات الإدارية المستقلة هي التي تقدر مدى ملائمة ما تتخذه من قرارات، لكن القضاء الإداري هو الذي يعمل على مراقبة تلك الملائمة بتناسبها مع شروط المشروعية وهذه الأخيرة تتنوع إلى مشروعية خارجية وأخرى داخلية، وتتعلق المشروعية الخارجية بالأركان الشكلية للقرار الإداري فإذا غابت إحدى هذه الأركان أصبح القرار محل دعوى إلغاء وتشمل هذه الأركان كل من عيب الإختصاص وعيب الشكل،² وهو ما نتناوله في الفرعين التاليين.

الفرع الأول: عيب عدم الإختصاص:

القرارات الإدارية الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة تكون مشروعة إذا صدرت عن الهيئة التي تختص بها وإذا صدرت عن هيئة لا تملك سلطة إصدارها فذلك يؤدي إلى عدم مشروعية هذا القرار ويكون قابلا للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة لأنه معيب بعدم الاختصاص.³

ويعرف الاستاذ عمار بوضياف، الاختصاص بأنه " القدرة قانونا على مباشرة عمل إداري معين والقانون هو الذي يحدد لكل موظف نطاق اختصاصه ومن هنا فقواعد الاختصاص هي من صميم أعمال المشرع"،⁴ وعلى ذلك فعيب الاختصاص حالة من حالات رفع دعوى الإلغاء لعدم أهلية السلطة الادارية المستقلة لاصدار قرار ما لأنه لا يدخل في مجال اختصاصاتها والمشرع هو الجهة المسؤولة عن تحديد اختصاصات كل سلطة ادارية مستقلة والجدير بالذكر بهذا الصدد هو

1- كمون حسين، المركز الممتاز للإدارة في المنازعة الإدارية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص: 93.

2- بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، مرجع سابق، ص: 122.

3- رهموني موسى، الرقابة القضائية علىسلطات الصبط في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 99.

أنظر كذلك: محمدي سميرة، منازعات سلطات الضبط الادارية في المجال الاقتصادي، مرجع سابق، ص: 76-77.

4- عمار بوضياف دعوى الالغاء في قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق، ص: 170.

أن توزيع الاختصاص بين مختلف السلطات من شأنه أن يراعي المصلحة العامة، كون ذلك التقسيم في المهام والوظائف يتيح لكل سلطة منها أداء المهام المناطة بها على أفضل وأكمل وجه. وكما نعلم فالقانون العام يقوم على فكرة الاختصاص، وفكرة تحديد اختصاصات معينة للجهات الإدارية هي نتيجة من نتائج مبدأ الفصل بين السلطات لأن هذا المبدأ لا يقتضي تحديد اختصاص السلطات العامة الثلاث فحسب وإنما يستتبع أيضا توزيع الاختصاصات،¹ كما أن قواعد الاختصاص من جهة ثانية تحقق مصلحة المخاطب بقرارات تلك السلطات من حيث كونها تسهل تحديد المسؤولية الناتجة عن ممارسة تلك السلطة لوظيفتها، والاختصاص كركن من أركان القرار الإداري الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة يعني ولاية إصدارها، فالاختصاص من هذا المنطلق هو السلطة القانونية الممنوحة لسلطة مستقلة معينة من أجل إصدار القرار الإداري المعني وفي مجال معين،² وعلى هذا الأساس وكما سبق وأوردنا المشرع هو الذي يحدد المهام والوظائف ويوزع الأدوار ويترتب على ذلك إعتبار هذه القواعد من النظام العام وينتج عن ذلك قياسا على ما أورده الاستاذ عمار بوضياف بالنسبة للسلطات الإدارية لتقليدية، أنه لا يجوز لأي سلطة إدارية تقليدية إبرام اتفاق مع المخاطب بقراراتها لتغيير قواعد الاختصاص طالما تم ضبطها وتحديدتها من جانب المشرع، وبما أن قواعد الاختصاص من النظام العام يجوز الدفع بعدم الاختصاص في أي مرحلة كان عليها النزاع، كما يجوز للقاضي إثارة ذات الدفع من تلقاء نفسه.³ وتعتبر قواعد الاختصاص كذلك تجسيدا لمبدأ الفصل بين السلطات، حيث أن الدستور هو الضامن الأساسي لذلك من خلال توزيع الاختصاص بين السلطات داخل الدولة، لكن نادى جانب من الفقهاء بعدم دستورية اختصاص السلطات الإدارية المستقلة بممارسة النشاط الضبطي بصفة عامة، نظرا لتعارضها مع أحد المبادئ الدستورية الأساسية التي تقوم عليها أغلب الأنظمة في الدولة وهو كما قلنا مبدأ الفصل بين السلطات،⁴ الذي يعني توزيع وظائف الحكم الرئيسية على

1- بوقريط عمر، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة منتوري، قسنطينة، 2007، ص: 80.

2- بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، مرجع سابق، ص: 123.

3- عمار بوضياف، القرار الإداري - دراسة تشريعية قضائية، فقهية- مرجع سابق، ص: 89.

4- ارتبط مبدأ الفصل بين السلطات باسم الفيلسوف الفرنسي " مونتيسكيو " الذي وضع هذا المبدأ كأساس لتنظيم العلاقة بين السلطة العامة في الدولة وتوزيع السلطات بدل تركيزها في يد واحدة.

هيئات ثلاثة هي: السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية، حيث تكون كل سلطة منفصلة عن الأخرى في ممارسة وظائفها، فمبدأ الفصل بين السلطات في فرنسا نصت عليه المادة 16 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن سنة 1789،¹ ويعتبر أهم مبدأ يستند إليه وجود الدولة ونظام الحكم فيها ولذلك تخضع النظم الديمقراطية لمبدأ سلطان القانون الذي يجعل من الدستور الضمان القانوني لإقامة النظام السياسي والقانوني فيها، لكون هذا الأخير هو الذي يحدد السلطات المختلفة ويحدد اختصاصاتها وطبيعة العلاقة بينها كما ينظم مهامها ويقرر الحقوق والحريات العامة التي تهدف إلى حمايتها من خلال تقسيم وظائف السلطات إلى وظيفة تشريعية ووظيفة تنفيذية ووظيفة قضائية تمارس من قبل سلطات متميزة عن بعضها البعض ومستقلة كلياً.

فالمجلس الدستوري الفرنسي لم يعترف باختصاص تلك السلطات الإدارية المستقلة بل ورفضها رفضاً مطلقاً لأنها تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات الذي يرمي إلى ضرورة توزيع وظائف الدولة على عدة سلطات وتقسيم تلك الوظائف وفقاً لطبيعتها القانونية، ففي 11 أكتوبر 1984،² عرض أمر قواعد الاختصاص المتعلقة بالسلطات الإدارية المستقلة على المجلس الدستوري الفرنسي، وبعد مناقشة طويلة وسجال محتدم قرر المجلس أن قواعد الاختصاص المتعلقة بها تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات وبالتالي فهي تعتبر غير دستورية، يتعلق هذا القرار بنص تشريعي يخص ملكية إحدى الصحف اليومية الإخبارية وقد أنشأ القانون لجنة إدارية مستقلة للتحقيق من احترام أحكام القانون المنظم لهذه العملية وقد قررت هذه اللجنة حرمان صحيفة يومية من المزايا البريدية والضريبية في حق هذه الصحيفة لأنها لا تدخل في اختصاصاتها المقررة قانوناً.³

ومبدأ الفصل بين السلطات في فرنسا يعتبر مبدأ سلطان القانون هو الذي يجعل من الدستور الضمان القانوني لسيادة الدولة لكون هذا الأخير هو الذي يحدد السلطات المختلفة ويحدد اختصاصاتها وطبيعة العلاقة بينهما كما ينظم مهامها ويقرر الحقوق والحريات العامة التي تهدف

1-الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان و المواطن 1789.

2- قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 84-181 الصادر في 10 أكتوبر 1984، (www.conseil-constitutionnel.fr). تاريخ زيارة الموقع، 12 جانفي 2019 على الساعة 13.42.

3- نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص:61-63.

الدولة إلى حمايتها من خلال تقسيم السلطات إلى تنفيذية وقضائية وتشريعية تمارس مهامها بصفة مستقلة كليا عن بعضها البعض،¹ ومن خلال هذا قرر المجلس الدستوري الفرنسي دستورية السلطات الإدارية المستقلة من حيث مبدأ إختصاص السلطات والذي بمقتضاه تعد السلطة التشريعية هي الهيئة المختصة بسن القواعد القانونية، والسلطة القضائية هي الهيئة المصدرة للعقوبة، ويعتبر هذا المبدأ هو الضمانة الشكلية والإجرائية بسبب إستقلال القاضي من ناحية ومن ناحية ثانية بكون فرض العقوبة هو إختصاص أصيل مرتبط به ومن ناحية مبدأ عدم الجمع بين السلطات والذي يستبعد أن تتمتع سلطة إدارية بالحق في توقيع جزاء عند مخالفة أنظمتها لأنه يعتبر قضاء موازيا وليس حقيقيا.

وبالرجوع للقواعد القانونية العامة في التشريع الجزائري فقد قضى المشرع بعدم مشروعية نقل الإختصاص من سلطة ادارية الى سلطة أخرى وهو ما يسري على السلطات الادارية المستقلة، إلا إذا خولها المشرع ذلك صراحة، ويرى الاستاذ محمد الصغير بعلي بأن الإختصاص في مجال القانون لاداري يشابه أهلية الشخص الطبيعي في القانون الخاص على الرغم من الانتقادات الفقهية التي تثور بهذا الشأن،² وعموما قواعد الإختصاص يتحكم فيها المشرع سواء عن طريق تشريع أساسي أو عادي أو تشريع ضرورة أو تنظيم، فالسلطة الادارية المستقلة تصدر قراراتها من خلال النص القانوني ووفقا لها.

ولعيب الإختصاص في قرارات السلطات الادارية المستقلة عدة صور ومظاهر نحاول حصرها دائما من خلال الطبيعة الادارية لهذه السلطات وقياسا دائما على القرار الادارية الصادرة عن الادارة التقليدية مع محاولة ربطها بالنصوص المنشئة لهذه السلطات، فيأخذ بذلك عيب الإختصاص شكلين رئيسيين هما،³ عيب الإختصاص البسيط والمتمثل في إعتداء السلطات الادارية المستقلة على اختصاصات بعضها البعض " مثال قضية يونين بنك"، وعيب الإختصاص الجسيم وهو ما يطلق عليه في الفقه اغتصاب السلطة⁴ ونتناول ذلك بالتفصيل فيما سيأتي.

1- ذبيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير، جامعة باتنة، 2006.

2- محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الادارية، مرجع سابق، ص: 63.

3- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني - نظرية الدعوى الادارية- ديوان المطبوعات الجامعية، 1995، ص: 504.

4- ميمونة سعاد، المرجع في المنازعات الادارية في ظل القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2016، ص: 150-156.

أولاً: عيب عدم الاختصاص الجسيم:

يطلق عليه الفقه والقضاء مفهوم " اغتصاب السلطة" ويكون من أثاره فقدان القرار لصفته وطبيعته الادارية فلا يعد باطلاً وقابلاً للإلغاء فحسب وإنما يعد القرار معدوماً لصفته الادارية ومن أهم صورته هو إعتداء سلطة إدارية مستقلة على مجال سلطة تشريعية، كأن تقوم تلك السلطة بتنظيم مسألة يعود أمر تنظيمها الى السلطة التشريعية وفقاً لاحكام الدستور وبالتالي يكون القرار في هذه الحالة معدوماً لا أثر له من الناحية القانونية، ومن أهم الأمثلة على اغتصاب السلطة هو قرار مجلس الدولة رقم 130347 الصادر بتاريخ 19 جانفي 2017 والذي ألغى القرار الصادر عن غرفة المحضرين القضائيين رقم 02-2014 المؤرخ في 04 أوت 2014 " حيث أن النزاع يتعلق باصدار مداولة من قبل المطعون ضدها وهي الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين، والتي ترمي إلى تعديل وتغيير أتعاب المحضر القضائي.

حيث أن تحديد أتعاب المحضر القضائي هو عمل من أعمال السلطة العامة التي قامت بتحديدتها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 09-78.¹

حيث ان المطعون ضدها عندما اتخذت القرار المراد إلغاؤه تكون بذلك قد تجاوزت اختصاصاتها واعتدت على إمتيازات السلطة العامة مما يجعل القرار محل الطعن مخالف للقانون ويتعين إلغاؤه".

أما بالنسبة لإعتداء السلطة الإدارية المستقلة على اختصاص السلطة القضائية يتحقق عندما تقوم السلطة الادارية المستقلة عن طريق قرار إداري ممارسة اختصاص يدخل ضمن اختصاصات السلطة القضائية، كأن تقوم بحل مسألة قانونية متنازع فيها ويدخل اختصاص النظر فيها أو حلها ضمن اختصاص القضاء، وهكذا تكون السلطة الادارية المستقلة في هذه الحالة مغتصبة لسلطة أخرى ويكون قرارها بالتالي معدوماً لا أثر له قانوناً وهو يجسد عدم تمتع مصدر القرار بالصلاحيات القانونية لممارسة ذلك الاختصاص،² لكن ممارسة السلطات الادارية المستقلة لاختصاصات القضاء يطرح العديد من التساؤلات خصوصاً أن الطبيعة الشبه قضائية لتلك السلطات تجعلها

1- المرسوم التنفيذي رقم 09-78 مؤرخ في 15 صفر عام 1430 الموافق 11 فبراير سنة 2009 يحدد أتعاب المحضر القضائي، الجريدة الرسمية، العدد 11، لسنة 2009

2- خالد بالجيلالي، الوجيز في نظرية القرارات والعقود الادارية، مرجع سابق، ص: 32.

منازعا ومنافسا للقاضي الإداري في وظيفته، فإذا كانت مشاركة القاضي الإداري لتلك السلطات في وظيفتها يعتبر مهمة عادية نظرا لدوره الرقابي عليها فإن تدخل تلك السلطات في وظيفته يعتبر تدخلا صارخا في الإختصاص الأصيل له، لكن ما هو مبرر ذلك؟

من خلال دراستنا لتشكيلة هذه السلطات وجدنا أن الطابع القضائي يغلب على تركيبتها، حيث أن تمثيل القضاة فيها له دور كبير جدا ولو كان بقاوض واحد، فبالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها مثلا، تنص المادة 106 من الامر 11-03 في الفقرة الأولى منها على " تتكون اللجنة المصرفية من:

- المحافظ، رئيسا.

- ثلاثة أعضاء يختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي والمحاسبين.

- قاضيين ينتدبان من المحكمة العليا، يختارهما الرئيس الأول لهذه المحمة بعد استشارة

المجلي الأعلى للقضاء".¹

ونجد كذلك نص المادة 24 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة،² والتي تنص على " يتكون

مجلس المنافسة من تسعة أعضاء يتبعون الفئات الآتية:

1- عضوان يعملان أو عملا في مجلس الدولة أو في المحكمة العليا أو في مجلس المحاسبة

بصفة قاض أو مستشار.

2- سبعة أعضاء يختارون ضمن الشخصيات المعروفة بكفاءتها القانونية أو الإقتصادية أو

في مجال المنافسة والتوزيع والإستهلاك من ضمنهم عضو يختار بناء على إقتراح الوزير المكلف

بالداخلية".

ومع ذلك فمشاركة القضاة في تكوين السلطات الإدارية المستقلة ليس كافيا لوحده ليكون مبرر

لمنازعتها للقاضي الإداري في وظيفته والاعتداء على اختصاصه بالفصل في النزاعات، فبالعودة

إلى ممارستها للضبط من حيث الاجراءات وخصوصا سلطة اصدار الجزاء نجدها تشبه نفس

الاجراءات المتبعة أمام القاضي الادري، لأن قرارها يكون مسببا ويضمن للفرد حق الدفاع وعلنية

1- الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

2- الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

الجلسة وتصدر تلك العقوبة بموجب نص قانوني، وكمثال عن ذلك نص المادة 114 مكرر من قانون النقد والقرض،¹

فهنا يتجسد إلتزام اللجنة المصرفية بتكريس بعض حقوق الدفاع كحق إعلام الكيان المعني بالوقائع المنسوبة إليه، ويهدف ذلك لضمان محاكمة عادلة وضمان حياد أعضاء تلك الهيئات.

وإنطلاقاً من هذا كله يمكن إعتبار السلطات الإدارية المستقلة هيئات شبه قضائية ولست هيئات منازعة للقضاء الإداري، ومرد ذلك أن المشرع قد ساهم في تقليص دور الدولة في المجال الإقتصادي وذات الأمر مع القضاء الإداري، من خلال منحه للسلطات الإدارية المستقلة صلاحيات قضائية كنتيجة طبيعية للنشاط الذي تمارسه، والمتمثل أساساً في الضبط، ويتجلى ذلك في العديد من أعمالها ومن الأمثلة على ذلك ما يلي:

أ- ممارسة السلطات الإدارية المستقلة لوظيفة التحكيم،² إذ أنه وظيفة قضائية حيث أعطى المشرع هذا الإختصاص لهذه الأخيرة للنظر في النزاعات القائمة بين المتعاملين.³

ب- الفصل في النزاعات فيما يتعلق بالتوصيل البيئي، فهذا إختصاص قضائي أصيل، لكن المشرع منحه للسلطات الإدارية المستقلة وحرّم القضاء الإداري منه وهو ما نصت عليه الفقرة 8 من المادة 32،⁴ من القانون رقم 03-2000 المؤرخ في 05 أوت 2000 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية حيث تنص على " توقيع العقوبات في حالة الاخلال ببنود دفتر الشروط" وتنص الفقرة الثانية المادة 36 من نفس القانون على العقوبات الموقعة ضد المتعامل، والتي نصت على " إذا لم يمثل المتعامل عند إنقضاء هذه الآجال، يمكن أن يتخذ ضده قرار سحب نهائي للرخصة في نفس الأشكال التي أتبعتم لمنحها".⁵

ت- ممارسة إجراء المصالحة بين المتعاملين، حيث تتولى السلطات الإدارية المستقلة هذه الوظيفة القضائية الأصل بتوليها النظر في الخلافات الناجمة عن تطبيق القانون ومن أمثلة ذلك

1- الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

2- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، مرجع سابق، ص:483-493.

3- خرشي إلهام، السلطات الادارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص: 279.

4- القانون رقم 03-2000 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

5- القانون رقم 03-2000 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

لجنة ضبط الكهرباء والغاز التي نصت على إجراء المصالحة في المادة 132 من القانون رقم 01-02، حيث نصت على "تنظم لجنة الضبط ضمنها مصلحة المصالحة تتولى النظر في الخلافات الناجمة عن تطبيق التنظيم ولا سيما المتعلق منه باستخدام الشبكات والتعريفات ومكافأة المتعاملين، وتعد لجنة الضبط نظاما داخليا لسير هذه المصلحة"¹.

من خلال هذه النصوص القانونية نلاحظ وبشكل جلي منافسة السلطات الإدارية المستقلة للقضاء وممارستها لوظيفته لكن عن طريق اعتراف المشرع لها بممارسة اختصاصات شبه قضائية وأخرى قضائية لاعتبارات عدة، أهمها تحقيق الضبط بسرعة وفعالية، وما يمكن إستنتاجه عموما هو الدور المتكامل بين القضاء الإداري والسلطات الإدارية المستقلة رغم تداخل الاختصاصات، ولا يمثل ذلك إعتداء على اختصاص السلطة القضائية أو اغتصاب لسلطاته بل هو دور مكمل لهفأحيانا يجد القاضي نفسه غير مؤهل لفهم بعض المسائل التقنية والاحاطة بخصوصياتها، لكن السلطات الإدارية المستقلة بما تتضمنه من تقنية وخبرات تستطيع القيام بالمهمة،² فدورها في الحقيقة مكمل لهذا القاضي، ودليلنا على ذلك هو أن المشرع لم يمنح صلاحية إصدار الأمر بإصلاح الأضرار لتلك السلطات الادارية المستقلة وجعله حكرا على القاضي الاداري.

ثانيا: عيب عدم الإختصاص البسيط:

عدم الاختصاص البسيط يقع دائما في حدود الاختصاصات المنوطة بالسلطات الادارية المستقلة المختلفة، فإذا تعدي القرار الصادر عنها هذه الحدود تحول عدم الاختصاص البسيط إلى عدم الاختصاص الجسيم، حيث أن المشرع حدد مهام كل سلطة من تلك السلطات وألزمها احترام حدود الاختصاصات المناطة بها قانونا، فإن خرجت عن تلك الحدود فإن القرارات الصادرة عنها تكون معيبة بعيب عدم الاختصاص البسيط ومعرضة للإلغاء لهذا السبب، وهو أكثر حدوثا وأقل خطورة من عيب عدم الاختصاص الجسيم،³ ويتجلى عيب عدم الاختصاص البسيط في ثلاث

1- القانون رقم 01-02-2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

2- خرشي إلهام، السلطات الادارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص: 2719.

3- عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية - طبقا لأحكام القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية - كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2009، ص: 112.

صور هي: عيب عدم الاختصاص المكاني وعيب عدم الاختصاص الزمني وعيب عدم الاختصاص الموضوعي،¹ وندناولها تفصيلا فيما يلي:

1- عيب عدم الاختصاص المكاني:

يتمثل الاختصاص المكاني في أن تقوم سلطة إدارية مستقلة بممارسة اختصاصها من خلال اصدار قراراتها في نطاق جغرافي محدد لها قانونا، اما عيب عدم الاختصاص المكاني فيتمثل في قيام هذه الاخيرة بممارسة اختصاصها في خارج الحدود الجغرافية أو الاقليمية المحددة لها قانونا مما يعرضها للطعن بالالغاء لسبب عدم الاختصاص المكاني،² ويتجلى عيب عدم الاختصاص المكاني في حالتين، الأولى ننظر فيها إلى المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها، فإذا مارست اختصاصها في مكان آخر غير المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها لحق قرارها عيب عدم الاختصاص المكاني المحلي، وهي حالة صعبة الوقوع لانه لا توجد نصوص قانونية تلزمها بذلك لان مجال الضبط عادة يكون وطنيا ضمن الحدود الاقليمية للدولة، أما الحالة الثانية تتحدد بالنطاق الاقليمي الخاص بها إلا إذا وجد نص تنظيمي يتيح لها العمل خارج ذلك النطاق الاقليمي،³ ونكون اما عدم الاختصاص المكاني اذا اتخذت السلطة الادارية المستقلة قرارات بشأن موضوع يتعلق بمجال خارج عن اقليمها المحدد بموجب النصوص القانونية، والمثال الذي وجدناه في هذا الخصوص يتجلى في لجنة تعليق رخص السياقة بصفتها سلطة ادارية مستقلة مستحدثة في مجال السلامة المرورية، تقوم باصدار العديد من القرارات ضمن نطاق جغرافي محدد قانونا، حيث أن المشرع الجزائري قد أصدر العديد من القوانين في خصوص هذا المجال وحدد النطاق المكاني لكل سلطة ادارية مستقلة وأهمها:

1- بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، مرجع سابق، ص: 124-125.

2- بوحميده عطاء الله، الوجيز في القضاء الاداري-تنظيم، عمل واختصاص-، مرجع سابق، ص: 250.

3- محمد عبد الحميد مسعود، إشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الاداري، الطبعة الأولى، مطابع الشرطة للطباعة والنشر والتوزيع، 2007، ص: 389.

• القانون رقم 01-14 المؤرخ في 19 أوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها.¹

• القانون رقم 04-16 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم للقانون رقم 01-14 المؤرخ في 19 أوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها.²

• المرسوم التنفيذي رقم 04-381 المؤرخ في 28 نوفمبر 2004 الذي يحدد قواعد حركة المرور عبر الطرق.³

• القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 01 سبتمبر 1984 المتضمن تشكيل لجان تعطيل رخصة القيادة وعملها.⁴

وقد نصت هذه القوانين المختلفة والمتعلقة بمجال السلامة المرورية على إنشاء لجان لتعليق رخص القيادة تتولى دراسة محاضر معاينة مخالفات المرور المؤهلة للنظر فيها طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وتنشأ هذه اللجان على مستوى الدوائر على النطاق الجغرافي الوطني وتتقيد كل لجنة بالعمل في دائرة اختصاصها الجغرافي المحدد عن طريق التنظيم ولا تتعداه إلى نطاق جغرافي آخر إلا إذا نص التنظيم على ذلك كما هو الحال كمثال عن ذلك بالنسبة للجنة تعليق رخص القيادة لدائر بئر العاتر حيث أعطاه التنظيم صلاحية معاينة محاضر المخالفات وتعليق رخص القيادة خارج نطاقها المكاني لتتجاوزها إلى دائرة نقرين،⁵ ويبقى دور لجان تعليق رخص القيادة هو حماية المواطن والسائق بتخفيف الحوادث المرورية، وهو ما يبرر إستحداثها ومنحها العديد من الصلاحيات في سبيل حماية الصحة العامة.⁶

1- القانون رقم 01-14 المؤرخ في 19 أوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، الجريدة الرسمية، العدد 45 لسنة 2001.

2- القانون رقم 04-16 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، الجريدة الرسمية، العدد 72 لسنة 2004.

3- المرسوم التنفيذي رقم 04-381 المؤرخ في 28 نوفمبر 2004 الذي يحدد قواعد حركة المرور عبر الطرق، الجريدة الرسمية، العدد 73 لسنة 2004.

4- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 01 سبتمبر 1984 المتضمن تشكيل لجان تعطيل رخصة القيادة وعملها أنظر (الملحق رقم 08).

5- القرار رقم 340 المؤرخ في 21 ماي 2005 يتضمن إنشاء لجنة رخص القيادة وتعيين تشكيلة أعضائها لدائرة بئر العاتر أنظر (الملحق رقم 09)

6- حسب المركز الوطني للوقاية والأمن عبر الطرق، أحصى المركز 25038 حادث مرور و توفي 3639 شخص، أنظر موقع المركز على الانترنت <http://www.cnpsr.org.dz> تاريخ زيارة الموقع 24 فيفري 2018 على الساعة 11.24.

2- عيب عدم الاختصاص الزمني:

إلى جانب النطاق الاقليمي او المكاني لمباشرة الوظيفة الضبطية التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة، هناك أيضا نطاق زمني يتعين على السلطة الإدارية المستقلة، التقيد به، وإلا كان قرارها مشوبا بعيب عدم الاختصاص الزمني،¹ فمن المسلم به ان مزاولة الاختصاصات الممنوحة لأعضاء تلك السلطات محددة بأجل معين وبالتالي تنتهي بإنتهاء هذا الأجل، إذ لا يمكن تصور أن تكون ممارسة الاختصاص مدى الحياة، فإذا استقال عضو في هذه السلطة المستقلة أو أقيل وجب عليه التوقف عن مباشرة إختصاصه وإلا عدت قراراته معيبة بعيب عدم الاختصاص الزمني، ولا يجوز للجان المشكلة من طرف تلك السلطات المستقلة كذلك أن تمارس إختصاصها بعد قرار حلها أو إنتهاء المهمة المكلفة بها، فالقرار الصادر من لجنة أنشأت من طرف سلطة إدارية مستقلة معينة لفترة زمنية محددة، تعد قراراتها التي اصدرتها خارج الفترة الزمنية المحدد قانونا لممارسة وظيفتها، مشوبة بعيب عدم الاختصاص الزمني لانه يتضمن تجاوزا على الصلاحيات الزمنية التي منحه إياها القانون.

وتتمثل حالة عيب عدم الاختصاص الزمني في صدور قرار إداري من سلطة إدارية مستقلة في وقت لم تكن فيه هذه السلطة مختصة باصدار قرارها قانونا، أو في حالة إصدار قرار إداري من سلطة لم تستلم مهامها الوظيفية بعد أو بعد إنتهاء رابطة الوظيفة، كما يتصور حدوث ذلك عندما تنتضي المدة القانونية المحددة لاصدار القرار، وانطلاقا من ذلك فإن القرار الاداري الذي يصدر في مثل هذه الحالات يعتبر معيبا بعدم الاختصاص الزمني، والذي يعني بصفة عامة صدور القرار الاداري من السلطة الادارية المستقلة دون احترام القيود الزمنية المحددة قانونا،² و أكد القضاء والفقهاء الاداري أن مبدأ الاختصاص الزمني يعد عيبا متعلقا بالنظام العام لا يجوز مخالفته أو حتى الاتفاق على مخالفته، كما يأخذ القاضي الإداري أثناء مراقبته لأعمال الضبط الإداري بعين الاعتبار عامل الزمن في تدخل هيئات الضبط الإداري بما فيها السلطات الإدارية المستقلة

1- بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، مرجع سابق، ص:127-128.

2- عبد القادر عدو، المنازعات الادارية، مرجع سابق، ص: 150.

لتقييد الحريات، حيث يتفاوت تدخلها من ساعة إلى أخرى ومن يوم إلى آخر،¹ وفقا لما يحدده التشريع والنصوص القانونية المنظمة لها.

وفي هذا الصدد نجد قرار لمجلس الدولة أين تناول فيه رقابة عيب عدم الاختصاص في صورة عدم الاختصاص الزمني وذلك بشأن قرار صادر عن اللجنة المصرفية بتعيين متصرف إداري لدى بنك الجزائر الدولي، والذي جاء في أحد حيثياته " حيث أنه وخلافا لإدعاءات المعارض والمتدخلين فإن عهدة أعضاء اللجنة المصرفية لم تنتقض مدتها بعد، بما أنه تم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي مؤرخ في 1997/05/03 لمدة 05 سنوات.

وأن القرار المطعون فيه صدر قبل إنقضاء عهدة أعضاء اللجنة بثلاثة أشهر، ولاننتيجة فإن المعارضين غير محقين في طلب إبطال قرار اللجنة المصرفية".²

3- عيب عدم الاختصاص الموضوعي:

يتجلى هذا العيب في الحالات التي يصدر فيها قرار إداري من سلطة إدارية مستقلة ليس لها سلطة إصدار ذلك القرار من حيث الموضوع نظرا لإختصاص سلطة أخرى ويعني ذلك أن تقوم سلطة إدارية مستقلة بالإعتداء على اختصاص سلطة أخرى، وعدم الاختصاص الموضوعي يقع بعتداء شخص إداري بسلطته على سلطة شخص إداري آخر مواز له في هيئة إدارية أخرى.³

ويعتبر التنظيم مصدرا أساسيا لتحديد اختصاصات العديد من السلطات الادارية المستقلة بصرف النظر عن الشكل الذي يتخذه هذا التنظيم، ويتمثل عنصر الاختصاص الموضوعي في القرارات الصادرة عن تلك السلطات في تحديد وبيان التصرفات أو الأعمال القانونية المخولة لها، ولا يكتفي المشرع بتعيين السلطات المستقلة التي لها سلطة ممارسة الاختصاصات الادارية وإنما يحدد لكل منها الأعمال التي يجوز لها ممارستها، ويعني ذلك تحديد المواضيع وصلاحيات كل سلطة من تلك السلطات.

1- قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة عنابة، 2006، ص: 39.

2- قرار مجلس الدولة، رقم 101210، جلسة 2003/04/01، قضية البنك الجزائري الدولي (AIB) ضد محافظ البنك المركزي ومن معه، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003، ص: 136-138.

3- بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، مرجع سابق، ص: 125.

ويعرف الأستاذ عمار بوضياف الاختصاص الموضوعي بأنه " تحديد أنواع معينة من الأعمال، يلزم المسؤول الإداري بمراعاتها عند إصداره للقرارات الإدارية".¹

وعموما الاختصاص الموضوعي يدخل تحت مفهوم التنظيم الاداري الذي يحدد المهام ويقسم الوظائف، كما لا يفوتنا دائما ونحن في صدد قواعد الاختصاص الموضوعي هذه أن الدستور الجزائري يمنح لرئيس الجمهورية صلاحية ممارسة السلطة التنظيمية في المسائل التنظيمية الخارجة عن إختصاص القانون، حيث تنص المادة 143 من الدستور على " يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون"،² والسلطة التنظيمية بهذا المفهوم تعني اصدار قرارات عامة مجردة وملزمة.

ومن أهم النتائج التي تترتب على عيب عدم الاختصاص الموضوعي، أن السلطة الادارية المستقلة لا تستطيع أن تعدل بإرادتها المنفردة قواعد الاختصاص الموضوعي التي قررها القانون، فهي لا تستطيع اصدار لائحة تنظيمية تتضمن تعديلا لهذه القواعد كما لا تستطيع سلطة ادارية مستقلة التنازل عن اختصاصها لسلطة أخرى إلا إذا أجاز القانون ذلك.

ومن ناحية أخرى وبما أن عيب عدم الاختصاص يتعلق بالنظام العام فلا يجوز تصحيحه، لكن المحكمة الادارية العليا في مصر ونظرا لاعتبارات عملية فقد أخذت بالتصحيح اللاحق لعيب عدم الاختصاص شريطة إجازته من الجهة المختصة وشريطة أن يتم ذلك قبل صدور الحكم وألا يتضمن التصحيح تغيير في مضمون القرار بل يتم تصحيح عيب عدم الاختصاص الموضوعي.³

4- النصاب القانوني كعيب من عيوب الاختصاص:

السلطات الإدارية المستقلة تكون مقيدة بالقواعد القانونية الموضوعية والتي يجب إحترامها خصوصا المتعلقة بالتشكيلة التي يجب أن تتوافر لإتخاذ القرارات، ونقصد بذلك النصاب القانوني الواجب، فعدم إتباع السلطات الإدارية المستقلة لهذا يجعل قراراتها مشيية بعيب الإختصاص

1- عمار بوضياف، القرار الاداري - دراسة تشريعية قضائية، فقهية- مرجع سابق، ص: 125.

2- القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري، مرجع سابق.

3- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الاداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر ، 2002، ص ص:14-

والمثال على ذلك هو لجنة سحب رخص السياقة حيث أنه يمكن للجنة البت والمداولة بصورة صحيحة حينما تتشكل من الممثلين المعينين كالتالي:¹

• الرئيس، الوالي أو ممثله.

• ممثل عن مديرية التنظيم و الشؤون العامة.

• ممثل عن مديرية النقل للولاية.

• ممثل عن الدرك الوطني.

• ممثل من الامن الوطني.

• ممتحن رخص السياقة.

وتقر اللجنة بأغلبية أعضائها، فإذا لم يتوفر النصاب القانوني والمتمثل في الأغلبية فهنا قرار لجنة رخصة السياقة يكون مشيب بعيب الإختصاص مما يستدعي إغائه من قبل القاضي الإداري على أساس عدم مشروعيته، وفي ذات الصدد ولحماية الصحة العامة والامن العام على الطرقات استحدثت المشرع الجزائري وسيلة جديدة تتمثل في رخصة السياقة بالنقاط.²

كذلك بالنسبة للقرارات التي يصدرها مجلس المنافسة فهذه الأخيرة لا تصح إلا بإكتمال النصاب القانوني والمحدد بحضور ثمانية أعضاء على الأقل حسب نص المادة 14 من الأمر رقم 08-12 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة " لا تصح جلسات مجلس المنافسة إلا بحضور ثمانية أعضاء على الأقل"، وبالتالي فعدم إحترام النصاب القانوني هو سبب لإلغاء القرار الصادر عن الهيئة الإدارية المستقلة ونجد أن مجلس الدولة وإعمالا لرقابته على مشروعية القرارات الإدارية قام بإلغاء عدة قرارات لعيب الإختصاص حيث أنه وفي قراره رقم 002138 المؤرخ في 08 ماي 2000 المتعلق بقضية يونيين بنك ضد محافظ بنك الجزائر،⁴ والذي جاء فيه أن اللجنة المصرفية تتمسك بأن قرارها بشكل عقوبة تأديبية لا يمكن إصدارها إلا من طرفها تطبيقا لنص

1- القانون رقم 16-04 المتعلق بقانون المرور، مرجع سابق.

2- احمد بيطام، عادل بيطام، دور رخصة السياقة بالتنقيط في الحد من حوادث المرور في ظل القانون رقم 17-05 المتعلق بحركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 02، 2018، صص:340-359.

3- القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008 يعدل و يتمم الأمر 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 و المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، العدد 36 لسنة 2008.

4- قرار رقم 002138 المؤرخ في 08 ماي 2000، قضية يونيين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد السادس لسنة 2005، صص:75-79.

المادة 115 من القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، حيث أن مجلس النقد والقرض يتمتع بصلاحيات إعداد الأنظمة في مسائل الصرف وإتخاذ قرارات بتفويض السلطة في مسائل تطبيق الصرف التي يصدرها وينفذها المحافظ، ويستخلص من ذلك أنه لا يمكن للمحافظ إتخاذ قرارات في مسائل تنظيم الصرف لكنه ملزم بتنفيذ المقررات المتخذة من طرف مجلس النقد والقرض، وإتخاذ المحافظ لقرار السحب المؤقت لصفة الوسيط الممنوحة للمدعية فإنه تجاوز سلطته وبالتالي فإن قراره مشوب بعيب البطلان، وعليه فقرار مجلس الدولة ألغى القرار الصادر عن اللجنة المصرفية لأنها تجاوزت إختصاصاتها وأصدرت عقوبة ليست من صلاحياتها.¹

أما من ناحية الفقه الإداري فقد جعل غياب النصاب القانوني اللازم لإصدار قرار ما والمتعلق بمجال معين يدخل ضمن عيوب عدم الاختصاص، وقد إختلف كذلك حول التطبيقات القضائية لعيب الإختصاص حيث ذهب بعض الفقهاء إلى أن القرار الذي لحقه عيب الإختصاص يصبح باطلا بطلانا مطلقا لتعلقه بالنظام العام، والبعض الآخر يرى بأن القرار الإداري الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة المعيب بعيب الإختصاص يمكن تصحيحه وبالتالي فبطلانه ليس مطلق، مع العلم أن فكرة النظام العام تتميز بالتغيير أو عدم الثبات من جهة ومن جهة أخرى تتميز بالنسبية، فالنظام العام يتغير بتغير الظروف التي يتم فيها الاضطراب والانفلات في المجتمع، ويتميز بالنسبية لأن السلطة التقديرية في ضرورة فرضه ترجع عادة الى سلطات الضبط الإداري في الدولة بما فيها السلطات الادارية المستقلة والتي أوكل لها المشرع مهمة فرض قيود وحدود معينة على ممارسة حرية عامة معينة والتي تؤدي الى إستتبابه والحفاظ عليه.²

وبما أن المشرع الجزائري يقوم مسبقا بعملية الموازنة بين ممارسة حرية عامة معينة ومبدأ حفظ النظام العام وذلك باعتماد طريقة من طرق تنظيم ممارسة هذه الحرية " الترخيص، التصريح، منح الاعتماد وغيرها من الطرق الأخرى"، فإن العملية التشريعية بفرضها لقواعد الاختصاص تبين لنا

1- عبد الحق قريمس، مراقبة القضاء الإداري لمشروعية عمل السلطات الإدارية المستقلة - حالة مجلس النقد والقرض - مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 03، 2006، ص: 240.

2- رابح سانة، محاضرات في الحريات العامة، دار بلقيس، الجزائر، 2018، ص: 64-65.

بأن أي نشاط من أي سلطة إدارية مستقلة يجب أن يمارس في إطار المحافظة على النظام العام باسم ممارسة الحريات العامة ولا يمكن أن تمارس من جهة أخرى خارج إطار القانون والدستور.¹

الفرع الثاني: عيب الشكل والاجراءات:

إذا لم تحترم السلطات الإدارية المستقلة القواعد الإجرائية والشكلية اللازمة لصدور قراراتها كأن يشترط القانون إجراءات سابقة لإتخاذ القرار أو يشترط إستشارة طرف ما، يكون قرارها معيب في الشكل ويكون بذلك محل دعوى الإلغاء.

فالشكل والاجراءات في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الادارية المستقلة،تمثل أهم الأركان الجوهرية لصدور القرار صحيحا،² فهذه الأخيرة تكشف بصفة عامة عن نيتها وإرادتها من خلال القرار الإداري،³ والأصل فيه أن القانون لم يشترط أو يستلزم شكلية معينة أو إجراء معين، وعلى أساس ذلك فالسلطات الإدارية المستقلة تتمتع بحرية واسعة في إتباع الشكل والاجراء الذي تراه مناسباً، لكن إذا إستلزم القانون شكلاً أو إجراء معيناً فهي تكون مقيدة بتلك الإجراءات والمشرع يهدف من خلال هذا التقييد إلى حماية المصالح الخاصة والعامة وعدم فسح المجال لصدور قرارات تعسفية.

لكن الشكل والاجراءات في إستصدار القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة لا تعتبر من النظام العام إذا لم يقيدوا المشرع بذلك، لكن إذا كانت السلطات الإدارية المستقلة مقيدة بإتباع شكل معين أو إجراء معين، فهنا يكون هذا من النظام العام، ويحدد القانون القواعد الشكلية والاجرائية سواء عن طريق القوانين المنشئة لها أو عن طريق القوانين العادية وتكون واجبة الإتباع وملزمة لتلك السلطات، فالقاعدة إذاً، أن القرارات الادارية الصادرة عن تلك السلطات لا تقتضي اتباع إجراءات معينة أو إتخاذ أشكال محددة أو إفراغها في قوالب خاصة ومع ذلك ومن أجل حماية الحقوق والحريات الجماعية والفردية وضمان المصلحة العامة، فقد ينص القانون أو التنظيم

1- حيث تنص المادة 74 من الدستور على " لا يعذر بجهل القانون، يجب على كل شخص أن يحترم الدستور وقوانين البلاد"، القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري، مرجع سابق.

2- رهموني موسى، الرقابة القضائية علىسلطات الصبط في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص:101.

3- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الادارية، مرجع سابق، ص: 88 وما بعدها.

على إجراءات وأشكال معينة يؤدي عدم إحترامها وخرقها إلى إصابة القرار الإداري بعيب، مما يسمح للقاضي الإداري باتخاذ سببا وحالة ووجها للإلغاء،¹ فالهدف الاساسي من فرض ذلك الشكل أو تلك الاجراءات هو حماية الحريات العامة بمضمونها، والمتمثل في الحريات الفردية والتي يقصد بها مجموعة الحريات الذاتية أو الشخصية التي تتميز بأنها لصيقة بالفرد،² إذ لا يمكن تجريده منها وهي محمية بموجب الدستور في نص المادة 46 منه والتي تنص على " لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه ويحميها القانون"، وتنص الفقرة الثانية منه على " لا يجوز بأي شكل المساس بهذه الحقوق دون أمر معلن من السلطة القضائية وبعاقب القانون على انتهاك هذا الحكم"،³ وتطور مفهوم حماية الحريات الشخصية والفردية حتى شمل في عصرنا الحالي حرية الحياة الافتراضية أي الحياة، فالتطور التكنولوجي أدى إلى إعادة وضع تعريف الحرية الفردية للأشخاص.⁴

كما تكفل الدستور بحماية الحريات الجماعية والتي يقصد بها مجموعة الحريات التي تتطلب ممارستها انضمام الفرد لغيره من الافراد، حتى يتمكن من ممارسة حرية معينة ولا يمكن له ممارستها لوحده أو بشكل فردي وإنما تتم الممارسة جماعية وتتعلق هذه الحريات بالحياة العامة.⁵ فالاصل إذا أن السلطات الادارية المستقلة مثلها مثل الادارة التقليدية، عند قيامها باصدار القرارات الادارية لا تلتزم بشكل أو إجراء معين ما لم يقرر نص الدستور أو القانون أو التنظيم ذلك، ولا شك ان المشرع عندما يقرر شكليات و إجراءات معين لاستصدار القرار، إنما يقررها لتحقيق مقاصد عامة تتجسد في حماية حقوق وحريات الافراد أو المحافظة على مركز بعض الهيئات.⁶

1- محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012، ص: 270.

2- رابح سانة، محاضرات في الحريات العامة، مرجع سابق، ص: 34.

3- القانون رقم 01-16 المتضمن التعديل الدستوري، مرجع سابق.

4-Monika Zwolnska, Monika Zwolnska, securite et libertes fondamentales des communications électroniques en droit français, européen et international, thèse pour le doctorat en droit, université Nice Sophia Antipolis, 2015, P :22.

5- رابح سانة، محاضرات في الحريات العامة، مرجع سابق، ص: 40-41.

6 - عمار بوضياف، القرار الإداري - دراسة تشريعية، قضائية وفقهية - مرجع سابق، ص: 136-137.

ويعرف كذلك الاستاذ عمار بوضياف، الشكل بأنه افصاح الادارة عن ارادتها وفقا أو تبعا للشكل والتدابير التي حددها القانون والاصل أن الادارة غير ملزمة بشكل أو إجراء عند اصدارها للقرار الاداري، ما لم يقيدھا النص بشكل أو إجراء.¹

ويعرفه الاستاذ محمد الصغير بعلي " يقصد بركن الشكل والاجراءات في القرار الاداري، إفصاح الادارة عن إرادتها أي مجموعة التدابير التي تتبعها الادارة للتعبير عن إرادتها بصورة معينة صريحة أو ضمنية".²

ويعرفه الاستاذ سعيد بوعلی كذلك " يقصد بشكل القرار الاداري، المظهر الخارجي الذي يتخذه، أي القالب المادي الذي يفرغ فيه وعليه فإن اغفال هذه الاشكال ومخالفتها يشكل ما يعرف بعبء الشكل".³

فمن خلال جملة التعريفات هذه، تكون السلطات الادارية المستقلة ملزمة باحترام الشكليات والاجراءات التي أوجبها المشرع احتراماً وخضوعاً لمبدأ المشروعية وتنقسم الشكليات المقررة قانوناً للقرارات الادارية، إلى شكليات جوهرية مقررة لمصلحة المخاطب بالقرار وتؤثر بصفة حاسمة في مضمون مثل تاريخ تحرير القرار أو ترقيمه وغيرها من الشكليات الغير جوهرية الأخرى.

وبالرجوع للشكليات الجوهرية نجد الامضاء والتوقيع فهو أهم الاشكال الجوهرية لانه يحدد مصدر القرار الاداري وبالتالي مدى اختصاصه فيعطي بذلك للقرار الصادر المصادقية والرسمية، كذلك الاعلام،⁴ وهو مانصت عليه المادة 829 من قانون الاجراءات المدنية والادارية " يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الادارية بأربعة أشهر، تسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الاداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار الاداري الجماعي أو التنظيمي"،⁵ كذلك تسبب القرار الاداري والذي يقضي بضرورة قيام السلطة الادارية بذكر الحالة القانونية التي كانت وراء اتخاذ هذا القرار.

1- عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص: 138.

2- محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الادارية، مرجع سابق، ص: 90.

3- سعيد بوعلی، المنازعات الادارية في ظل القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 126.

4- ميمونة سعاد، المرجع في المنازعات الادارية في ظل القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 157.

5- حسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، مرجع سابق، ص: 100.

ونعالج بمزيد من التفصيل تلك الاجراءات الجوهرية والغير جوهرية المتعلقة بالقرار الاداري الصادر عن تلك السطات الادارية المستقلة فيما يلي:

أولاً: عيب الشكليات في القرار الاداري الصادر عن السلطات الادارية المستقلة:

الشكليات الجوهرية هي تلك التي لا تؤثر على صحة القرار الاداري وسلامته من ناحية أولى، ومن ناحية ثانية لا تمس بالضمانات المقررة للأفراد من ناحية أخرى، لأنها متعلقة بالسلطة الادارية المستقلة فقط، ولا تتعلق بمصلحة الافراد.

وقد فرق القضاء الاداري بين الشكلية الجوهرية التي يستتبع عدم احترامها بطلان القرار الاداري والشكلية غير الجوهرية التي لا يترتب على مخالفتها بطلان ذلك القرار، وأرجح معيار التمييز بين الشكل الجوهرية والشكل غير الجوهرية هو درجة جسامة عيب الشكل، فإذا كان عيب الشكل جسماً لدرجة أن تجنبه كان يمكن أن يؤثر في القرار ويغير من جوهره، إعتبر الشكل جوهرية، وإذا لم يصل الى هذه الدرجة من الجسامة إعتبر شكلاً ثانوية وغير جوهرية.¹

وينحصر عيب الشكل عموماً في القرارات المكتوبة، أي أن عدم مراعاة السلطات الادارية المستقلة للشكليات المفروضة أثناء تحرير القرار الاداري سواء كان قرار ايجابيا أو قرار بالرفض يترتب عليه عدم مشروعية ذلك القرار مما يترتب عليه الطعن فيه بالالغاء، لكن تستبعد من هذه الشكلية تلك القرارات الضمنية بالرفض، وهو الرفض الذي يستنتج من مرور مدة زمنية دون أن ترد تلك السلطة الادارية المستقلة على الطلب المقدم أمامها.

ومن أهم الشكليات الجوهرية التي يترتب على عدم مراعاتها بطلان القرارات الادارية الصادرة عن السلطات الادارية المستقلة ما يلي:

أ- تسبب القرارات الإدارية:

القاعدة أن الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها إلا إذا نص القانون على ذلك،² غير أنه إستثناءاً على هذه القاعدة أقر القضاء الفرنسي على إلزام الإدارة بتسبب قراراتها ليتمكن من ممارسة رقابته، أو بتقديم وثائق ضرورية لفهم الملف خلافاً لقاعدة البيئة على من إدعى، غير أن الجهة الادارية

1- عبد القادر عدو، المنازعات الادارية، مرجع سابق، ص: 154.

2- كامل سمية، تسبب القرارات الإدارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، جامعة جيلالي ليايس، سدي بلعباس، 2018، ص: 99-104.

تستطيع أن تتحلل من هذا الالتزام إذا ما تعلق الوثائق بالسر المهني، وهنا يجوز للقاضي الاطلاع على الوثائق دون تبليغها للأطراف.¹

وبالتالي وانطلاقاً من ذلك فالقاعدة العامة بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة أنها غير ملزمة بتسبب قراراتها إلا إذا نص القانون على ذلك، حيث أنه من المفترض فيها أن كل قراراتها لها سبب صحيح، وسبب القرار الإداري هو الحالة القانونية أو الحالة الواقعية السابقة على القرار الإداري والدافعة إلى تدخل السلطة الإدارية لإتخاذها، أي الحالة القانونية أو الظروف المادية المبررة لإصداره،² لكن إذا اشترط القانون إلزامية التسبب، فيجب عليها التقيد بذلك ويشترط فيه أن يكون واضحاً بحيث يكشف عن الأسباب التي دفعت تلك السلطة الإدارية المستقلة، إلى إصداره لكن إذا اكتفت تلك السلطة بذكر النصوص القانونية دون بيان الأسباب التي أدت إلى إصداره فإن ذلك القرار يعد خالياً من التسبب، فالتسبب هو ذكر الحالة الواقعية أو المادية التي كانت وراء اتخاذ هذا القرار، أي أن تقوم السلطة الإدارية المستقلة بتوضيح وتبرير سبب إصدارها لذلك القرار،³ فالتسبب يعتبر من الأشكال التي تساعد على تقدير مشروعية القرارات الإدارية، ومن أهم الأمثلة على ذلك إذا اشترط القانون ضرورة توفر شكلية الكتابة في القرار الإداري الصادر عن السلطة الإدارية المستقلة، ففي هذا الوضع تكون القرارات الشفوية باطلة لأن السلطة التي أصدرتها حادت فيه عن الشكل المقرر قانوناً،⁴ وعليه فإن تسبب القرارات الإدارية التي تصدر عن مختلف السلطات الإدارية المستقلة ونشرها يعتبر من جملة الشكليات المتعلقة بالمظهر الخارجي لهذه القرارات، وعدم إحترامها والتقيد بها إذا نصت عليها النصوص القانونية يجعل من تلك القرارات مشوبة بعيب الشكل الذي يجعلها محل دعوى الإلغاء.

والتسبب يعني تبيان وإبراز الأسانيد القانونية التي بني عليها القرار الصادر عن الهيئة المختصة، وتبرز الحكمة منه في إقناع السلطة الإدارية المستقلة للقضاء والأفراد بمطابقة قرارها الإداري للقانون ومبادئ الشرعية، وتكمن الحكمة منه بالنسبة للقاضي الإداري إذا ما تعرض للقرار

1- مسعوب شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2005، ص: 107.

2- ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار المجدد، سطيف، الجزائر، 2016، ص: 189.

3- سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 127.

4- عمار بوضياف، القرار الإداري -دراسة تشريعية قضائية فقهية- مرجع سابق، ص: 139.

بمناسبة دعوى الإلغاء، في عرض الأسباب في صلب القرار وهذا يمكنه من تركيز رقابته ويساعده ذلك في رقابته على صحة القرار،¹ ويختلف التزام السلطات الإدارية المستقلة بالتسبب من هيئة إلى أخرى فمثلا بالنسبة لقرارات منح الإعتمادات فالمشرع لم يشترط التقيد بمبدأ التسبب حيث تنص المادة 39 من القانون رقم 03-2000 على "تحدد سلطة الضبط إجراء منح الترخيص الممنوح من طرف سلطة الضبط في أجل أقصاه شهران ابتداء من تاريخ إستلام الطلب المثبت بوصل إشعار بالإستلام".

بينما بالنسبة لقرارات السحب أو التعليق المؤقت أو النهائي للإعتماد أو رفض منحه فإن المشرع ألزم السلطات الإدارية المستقلة بالتقيد بهذا المبدأ وإلا كان القرار معرض للإلغاء، حيث نصت المادة 40 من القانون رقم 03-2000 في الفقرة الرابعة على " يجب تسبب رفض تسجيل التصريح"، فسلطة الضبط تلزم المتعامل الراغب في إستغلال خدمة المواصلات السلكية واللاسلكية بإيداع تصريح برغبته في الإستغلال التجاري لهذه الخدمة لديها وتكون هي في المقابل ملزمة بتسبب رفض تسجيل هذا التصريح"،² وبالتالي يجب تسبب رفض التصريح لأن المشرع نص على إلزاميته حيث نجد كذلك نص المادة 41 من القانون رقم 03-2000 في الفقرة الخامسة منها تنص على " يجب أن يكون رفض الإعتماد مسببا، فالإعتماد يمنح في الأصل من قبل سلطة الضبط في حالة قبوله ويبلغ في أجل أقصاه شهران تبدأ من تاريخ إيداع الطلب، وفي حالة رفضه يجب أن يكون كل رفض للإعتماد مسببا" فهذا النص يبرز مدى إلزامية التسبب وتنص المادة 65 من نفس القانون³ في الفقرة الثانية على " يجب تسبب قرار الرفض وتبليغه لصاحب الطلب".

ومقصد المشرع من إلزامية تسبب قرارات منح الإعتمادات يرجع إلى حمايته للسلطة الإدارية المستقلة من إصدار قرارات غير مدروسة وحمايته من جهة ثانية لطالب الترخيص أو الإعتماد من تعسف هذه الأخيرة.⁴

1- كامل سمية، تسبب القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص: 260.

2- المواد 39، 40 من القانون رقم 03-2000 المتعلق بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

3- المادة 41 من القانون رقم 03-2000 المتعلق بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

4- الرقابة القضائية على القرارات الادارية لا تقتصر فقط على منطوق او نص القرار ولكنها لا بد أن تشمل على مقدماته وعلى الطريقة والأسس التي استندت عليها السلطة الادارية المستقلة المختصة في استعمال سلطتها في اتخاذ ذلك القرار ولذلك فالتسبب يسمح بفضح مدى مطابقة نتائج منطوق أو نص القرار لأسسه.

وهو نفس الشيء بالنسبة للقرارات الصادرة عن لجنة ضبط الكهرباء والغاز حيث ينص القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات في المادة 139 منه،¹ على " يجب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبررة ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة".

فالمشرع الجزائري يكاد يجمع على إلزامية تسبب القرارات الصادرة عن أغلب السلطات الإدارية المستقلة نتيجة للأثار التي تنجم عن عدم التسبب، فقد نصت المادة 25 من نفس القانون على أنه لا يجوز رفض طلب التوصيل البيئي إلا إذا كان مبررا بالنظر إلى حاجات الطالب من جهة وطاقة المتعامل لتليبتها من جهة أخرى كما يجب تسبب رفض الطلب".

فبالنسبة لمجلس الدولة فهو يرى ضرورة تسبب جميع القرارات حتى لو لم تنص القوانين صراحة على ذلك، حيث أنه قضي في قراره رقم 12101 الصادر بتاريخ 2003/04/01 بالزامية التسبب حيث قضي في إحدى حيثياته " حيث وبشأن إنعدام التسبب فإن القرار المطعون فيه تأسس على معلومات بلغت إلى علم بنك الجزائر من شأنها الإخلال بالشروط العادية للتسيير.

حيث أن هذا التسبب كاف بناء على أحكام المادة 155 من القانون 90-10² المؤرخ في 14/04/1990 التي تحدد الظروف المستوجبة لتعيين متصرف إداري مؤقت".³

فالمشرع الجزائري ومجلس الدولة يتفقان على إلزامية تسبب القرارات الصادرة عن أغلب السلطات الإدارية المستقلة نظرا لما ينتج عنه غياب التسبب، وبالتالي فهذه السلطات تكون ملزمة بتسبب قراراتها ولو لم تنص قوانين صريحة على ذلك.

والى جانب ذلك عندما يلزم المشرع تلك السلطات بإنهاء قراراتها فهي تكون ملزمة بالتنقييد بذلك وإلا كانت محل دعوى الإلغاء، ومقصد المشرع في ذلك هو إعلام الطرف المعني بالقرارات حتي

1- القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

2- تنص المادة 155 على " يمكن اللجنة المصرفية أن تعين مديرا مؤقتا تخول له الصلاحيات اللازمة لإدارة وتسيير أعمال المؤسسة المعنية أو فروعها في الجزائر ويحق له اعلان التوقف عن الدفع. يتم هذا التعيين إما بناء على طلب المقيمين على المؤسسة المعنية عندما يعتبرون أنهم لم يعودوا بحالة تمكنهم من ممارسة مهامهم حسب الاصول إما مباشرة من قبل اللجنة عندما تعتبر أنه لم يعد بالإمكان إدارة المؤسسة المعنية حسب الاصول أو عندما تقرر احدى العقوبات التأديبية المنصوص عليها في الفقرتين 4 و5 من المادة 156 "، القانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق

3- قرار مجلس الدولة رقم 12101، الغرفة الثالثة، قضية أليزيان أنتارنسيونال بنك ضد محافظ البنك المركزي ومن معه، المتعلقة بتعيين متصرف إداري مؤقت، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص: 65.

يتسنى له قبول أو رفض القرار، وقد إستلزم المشرع هذه الشكلية والمتمثلة في النشر من خلال نص المادة 138 من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، حيث تنص على " تنشر آراء لجنة الضبط وقراراتها"، فالمشرع هنا ألزم هذه الهيئة بنشر وإشهار قراراتها حتى يعلم المعنيون بها ويتسنى لهم فرصة الإطلاع عليها، وإلى جانب هذا النشر ألزمها المشرع أيضا بتبرير قراراتها في المادة 139 من نفس القانون وذلك ما يمثل حماية من التعسف للمخاطبين بقراراتها.¹

وكذلك الحال بالنسبة لمجلس المنافسة فمن خلال نص المادة 40 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة والتي تنص على "مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل يمكن لمجلس المنافسة في حدود إختصاصاته وبالإتصال مع السلطات المختصة، إرسال معلومات ووثائق يحوزها أو يمكن له جمعها إلى السلطات الأجنبية المكلفة بالمنافسة التي لها نفس الإختصاصات إذا طلبت ذلك بشرط ضمان السر المهني"، فالمشرع بهذا النص أراد أن يعطي لمجلس المنافسة حرية أكثر وسلطة تقديرية أوسع في نشر ما يراه مناسبا من وثائق وبيانات تخدم المصلحة الإقتصادية حتى خارج الحدود الوطنية".

وتنص المادة 47 من نفس الأمر على "تبلغ القرارات التي يتخذها مجلس المنافسة إلى الأطراف المعنية لتنفيذها بواسطة إرسال موسى عليه مع وصل بالإستلام وترسل إلى الوزير المكلف بالتجارة الذي يسهر على تنفيذها".²

المشرع من خلال هذه المادة يلزم هذه السلطة الإدارية المستقلة على إجراء النشر من خلال تبليغ الأطراف المعنية والوزير بالقرارات التي يتخذها، فالمجلس مقيد بإجراء النشر والإشهار تحت طائلة البطلان.

وبالعودة دائما إلى القاعدة العامة الرامية إلى عدم إلزامية التسبيب، يرى الاستاذ محمد الصغير بعلي أن هذه القاعدة في تقلص مستمر لحساب ظاهرة إلزامية التسبيب، حيث أصبحت العديد من

1- القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

2- القانون رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

النصوص القانونية تفرض إلزامية التسبب،¹ وهو الأمر الذي يتضح جليا في إلزامية كل النصوص التنظيمية المنشئة للسلطات الادارية المستقلة على إلزامها بتسبب قراراتها المتضمنة لجزاءات إدارية.

ب- تحرير القرار باللغة العربية:

تنص المادة 03 من الدستور على "اللغة العربية هي اللغة الوطنية والرسمية"، وبالتالي يعد تحرير القرار باللغة العربية شكلية جوهرية، يؤدي عدم مراعاتها الى بطلان القرار الاداري بصفة عامة، ولقد أثار مجلس الدولة الجزائري هذا العيب تلقائيا بمناسبة نظره في طعن بالاستئناف في قراره الصادر بتاريخ 11 فيفري 2002،² " حيث أن النزاع يتعلق بطلب إلغاء القرار الصادر عن منظمة المحامين لناحية وهران بتاريخ 08 سبتمبر 1999 والذي رفض طلب المدعي إصلاح المستأنف عليه في الالتحاق بسلك المحاماة.

وحيث أن القرار أو المقرر المطعون فيه جاء غير مسبب في حين أن كل قرار إداري كان أو قضائيا يجب أن يكون مسببا وهذا وحده يكفي لإلغائه.

إضافة لكونه محرر باللغة الأجنبية خلافا لنص المادة 03 من الدستور والتي على "اللغة العربية هي اللغة الوطنية والرسمية" وكذلك المادة 02 من القانون 91-05 المتضمن تعميم استعمال اللغة الوطنية المعدل والمتمم بالامر 96-03.³

وحيث أن دفوع المستأنف جاءت واهية وفي غير محلها مما يستوجب ردها خصوصا ما تعلق منها بما قرره مجلس الاتحاد الوطني لمنظمة المحامين الجزائريين بالمحكمة العليا بتاريخ 26 جانفي 1998، إذ أن هذا القرار لا يسمو إلى درجة القانون.

1- محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الادارية، مرجع سابق، ص: 97.

2- قرار مجلس الدولة رقم 128967، الغرفة الثانية، الصادر بتاريخ 11 فبراير 2002، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002، ص: 147.

3- المادة 02 من القانون 91-05 والتي تنص على "تكون المعاملات والمراسلات في جميع الادارات والمؤسسات والجمعيات على اختلاف أنواعها باللغة العربية"، وتنص المادة 29 من نفس القانون على " تعد الوثائق الرسمية المحررة بغير اللغة العربية باطلّة، تتحمل الجهة التي أصدرتها أو صادقت عليها مسؤولية النتائج المترتبة عليها" وتنص المادة 32 من نفس القانون دائما على " يعاقب بغرامة مالية تتراوح بين 1000 دج إلى 5000 دج كل من وقع على وثيقة محررة بغير اللغة العربية أثناء ممارسة مهامه الرسمية أو بمناسبة، مع مراعاة أحكام المادتين 02 و03 المعدلتين والمتممتين للمادتين 11 و12 من هذا الأمر".

وحيث أن قضاة الدرجة الأولى قد أصابوا لما قضوا بإلغاء القرار المطعون فيه، إلا أنه كان عليهم مراعاة الجانب الجوهري فيه وهو عدم تسببيه وعليه فإنه يتعين تأييد القرار المستأنف".

ثانيا: عيب الاجراءات في القرار الاداري الصادر عن السلطات الادارية المستقلة:

يقصد بإجراءات القرار الإداري، تلك الترتيب التي تتبعها السلطات الإدارية المستقلة قبل اتخاذ القرار الإداري، أي التي تسبق إصداره نهائيا،¹ والأصل العام أن تلك السلطات لا تخضع لإجراءات معينة ما لم يلزمها القانون بذلك، والمشرع الجزائري لم يفرق بين الإجراءات والأشكال الجوهرية وغير الجوهرية وغنما يعتبر كل شكل أو إجراء نص عليه القانون يجب أن تراعيه الجهات الإدارية المعنية،² وإن ألزمها القانون مثلا قبل توقيع جزاء ما ضد طرف ما، بضرورة تمكينه من الاطلاع على الملف أو ممارسة حقه في الدفاع، فإن هذه الأخيرة تكون ملزمة بذلك وفي حالة عدم إحترامها لهذا يكون قرارها غير مشروع ومعرض للطعن بالالغاء.

ونظر لتعدد السلطات الإدارية المستقلة في القانون الجزائري واستحداثها على نطاق واسع، تعددت الإجراءات المتبعة من طرف كل سلطة، وتجدر الإشارة أنه ليس للسلطات الإدارية المستقلة في الجزائر نظام قانوني موحد، حيث يختلف من سلطة لأخرى، وفيما يلي بعض السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر:

1. سلطة ضبط السمعيالبصري.
2. سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.
3. سلطة ضبط الصحافة المكتوبة.
4. سلطة ضبط الكهرباء والغاز.
5. لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.
6. مجلس النقد والقرض.
7. اللجنة المصرفية.
8. سلطة ضبط المحروقات
9. مجلس المنافسة.

1- محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص: 271.

2- قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مرجع سابق، ص: 71- 75.

- 10.الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية.
- 11.الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية.
- 12.سلطة ضبط النقل.
- 13.سلطة ضبط المياه.
- 14.الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.
- 15.لجنة الإشراف على التأمينات.
- 16.الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري.
- 17.سلطة ضبط سوق التبغ والمواد التبغية.

وبهذا تبنى المشرع الجزائري صراحة إستحداث السلطات الإدارية المستقلة في النظام المؤسساتي الجزائري، رغم الإشكالات التي رافقتها تزامنا مع تبني الجزائر في نهاية الثمانينات خيارالإنتفاح الإقتصادي¹، المتمثل في تحرير التجارة الداخلية والخارجية بما في ذلك حرية الصناعة وبالتالي حرية الاستثمار الداخلي والخارجي والتي يعول عليها في تحقيق الكثير من الأهداف الإقتصادية والإجتماعية والسياسية وحتى الدولية،² فتنوع الأهداف أدى إلى تنوع الاجراءات من سلطة إلى أخرى.

وهذا التعدد والتنوع ما هو إلا نتيجة طبيعية لذلك التطور القانوني في الدولة في المجال الضبطي، وهو ما أدى كذلك إلى تنوع وتعدد الاجراءات، فنجد مثلا بعض السلطات الادارية المستقلة تخضع لإجراءات لا نجدها عند غيرها، لكن الأمر الإجرائي أي إتباع إجراءات معينة يتعلق برغبة المشرع في إرغام الهيئات الإدارية بصفة عامة وإجبارها على إحترام المشروعية، وعيب الإجراءات يعني مخالفة السلطات الادارية المستقلة لمجموعة الخطوات والمراحل السابقة لاتخاذ القرار الاداري، الأمر الذي يجعل من هذا القرار مشوبا بعيب الإجراء ومحلا للطعن

1- مفهوم الانفتاح الاقتصادي كما عرفه محمد علي سلامة، حيث توصل إلى مفهوم إجرائي للإنتفاح على أنه تحرير الطاقات الإنتاجية من كل المعوقات وتحرير القطاع الخاص من كل المخاوف أو العقبات وفتح الباب للإستثمارات الأجنبية لكل الضمانات والإلتحاق بسرعة بأحدث تكنولوجيا إنتاجية ممكنة في العالم، كما يعني الإنتفاح تخفيف القيود التي يشتغل في ظلها الإقتصاد القومي مثل القيود على الإستيراد والصرف الأجنبي والإستثمارات الخارجية والأجور والضرائب، أنظر محمد علي سلامة، الإنتفاح الإقتصادي وأثاره الإجتماعية على الأسرة، دار الوفاء لدنيا الطباعة والنشر، الإسكندرية، مصر، 2002 ص:26.

2- محمد علي سلامة، الإنتفاح، المرجع نفسه، ص:90.

بالإلغاء، ونفرق فيما سيأتي بين الإجراءات السابقة لصدور القرار الإداري والإجراءات اللاحقة لصدوره:

1- مخالفة الإجراءات التي تسبق إتخاذ القرار الإداري:

قد يفرض القانون إجراءات سابقة لصدور القرار الإداري، فتكون بذلك السلطات الادارية المستقلة ملزمة بتطبيق هذا الاجراء الاداري كأن ينص التنظيم على سماع صاحب الشأن المخاطب بالقرار الذي سيتخذه ضده تلك السلطة المختصة، فتطبيقها لهذا الاجراء الاداري هو في الاصل تطبيق وإعمال لقاعدة إجرائية جوهرية ويشكل بالتالي أحد تطبيقات مبدأ قانوني ثابت وهو مبدأ الوجاهية وكذلك مبدأ حق الدفاع.

فمبدأ الوجاهية يعتبر من المبادئ الأساسية والضرورية لتحقيق العدالة وأساسه هو وجوب معرفة كل طرف في النزاع بما له وما عليه وبكل ما يجري لاستصدار ذلك القرار عن السلطة الادارية المختصة، أي أن يكون مطلعاً على سير ذلك سواء تعلق الأمر بالوثائق والمستندات فمن حق كل طرف الاطلاع على كل الوثائق ومذكرات الجواب التي يقدمها الطرف الآخر،¹ فتكون تلك السلطة التي ستصدر قرار ما ضد شخص ما ملزمة بإخطاره حيث تخطره بالاجراء الذي تزمع أن تتخذه ضده وأن تبلغه بأسبابه على نحو يمكنه من إعداد أجوبته وإخطاره بذلك الإجراء يجب أن يكون قبل فترة مناسبة لإعطائه الفرصة لإعداد دفوعه وقد نص المشرع على هذا المبدأ في المادة 03 الفقرة 02 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية،² ولتحقيق هذا المبدأ تضمن كذلك هذا القانون مجموعة من المقتضيات تسهل تطبيقه، ومنها تمكين جميع الاطراف من الاطلاع على الوثائق والمستندات الفاعلة في استصدار الاحكام، وهو ذات الشأن في استصدار القرار، ويهدف مبدأ الوجاهية إلى ضمان مساواة الأطراف امام القضاء،³ كذلك نجد الاستشارة والمتمثلة في الرأي الذي تطلبه السلطة الادارية المستقلة قبل اتخاذ القرار الاداري.⁴

1- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية - الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية - الجزء الأول، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص: 106.

2- المادة 03 الفقرة 02 على " يستفيد الخصوم أثناء سير الخصومة من فرص متكافئة لعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم. يلتزم الخصوم والقاضي بمبدأ الوجاهية".

3- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الاجراءات الادارية، مرجع سابق، ص: 18.

4- ميمونة سعاد، المرجع في المنازعات الادارية المستقلة في ظل القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 158.

وكذلك نجد حق الدفاع الذي يمثل حق عام لكل المخاطبين بالقرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة وهذا ما يعني أن حق الدفاع لا ينحصر فقط على ممارسته من طرف المخاطب بالقرار وإنما يتمتع به السلطة الإدارية المستقلة كذلك، لكونها من يبادر أولاً بممارسة حقها في الدفاع والمتمثل أساساً في استصدارها للقرار الإداري ضد ذلك المخاطب به الذي تتوفر ضده أدلة أو مؤشرات تشير إلى ارتكابه مخالفة مثلاً أو ارتكابه الواقعة المكونة للجريمة.¹

ويعتبر كذلك حق الدفاع من جهة أخرى أهم ضمانات العدالة،² فهو لم يتقرر لتحقيق مصلحة الفرد فحسب بل ولتحقيق المصلحة العامة للمجتمع ككل، ولذلك فهو يتعلق بالنظام العام ويجوز إثارته في أي مرحلة من المراحل الاجرائية لاستصدار القرار الإداري، ومن أي جهة، سواء السلطة الإدارية المستقلة المختصة أو المخاطب بالقرار.

وكما سبق وقلنا فقد يشترط القانون بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة إتباع بعض الإجراءات قبل إصدارها لقراراتها ويترتب على عدم إتباعها بطلان القرار وإلغائه.³

ففي مجال المنافسة نجد أن الأمر رقم 03-03 ينص في المادة 34 منه على " يتمتع مجلس المنافسة بسلطة إتخاذ القرار والإقتراح وإبداء الرأي بمبادرة منه أو كلما طلب منه ذلك في أي مسألة أو أي عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة وتشجيعها في المناطق الجغرافية أو قطاعات النشاطات التي تتعدم فيها المنافسة أو تكون غير متطورة فيها بما فيه الكفاية، ويمكن أن يستعين مجلس المنافسة بأي خبير أو يستمع إلى أي شخص بإمكانه تقديم معلومات كما يمكنه أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات الإقتصادية إجراء أي مراقبة أو تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تدرج ضمن إختصاصه".⁴

فمن خلال نص هذه المادة نجد أن مجلس المنافسة يتمتع بعدة صلاحيات كطلب الخبرة، لكن هذا النص ليس له طابع إلزامي، لأن المشرع قد خير مجلس المنافسة بين طلب الخبرة أو عدمها فهو حر في ذلك وعلى هذا الأساس فعدم إحترام هذا الإجراء السابق لصدور القرار غير ملزم ولا

1- كوسة فضيل، القرار الإداري في ضوء قضاء مجلس الدولة، مرجع سابق، ص: 164.

2- عاشور نصر الدين، ضابط الإلتزام بحق الدفاع، مجلة العلوم الانسانية، جامعة بسكرة، العدد 14، 2008، ص ص: 227-239.

3- رهموني موسى، الرقابة القضائية علىسلطات الصبظ في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 102.

4- الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

ينتج عنه بطلان القرار، الصادر لكن لو عدنا لنص المادة 55 من نفس الأمر والتي تنص على " يبلغ رئيس مجلس المنافسة التقرير إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالتجارة، الذين يمكنه إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل شهرين ويحدد لهم كذلك تاريخ الجلسات المتعلقة بالقضية، ويمكن أن تطلع الأطراف على الملاحظات المكتوبة المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه قبل خمسة عشر يوما من تاريخ الجلسة.

يمكن المقرر من إبداء رأيه في الملاحظات المحتملة المكتوبة المذكورة أعلاه".

فالمشرع بموجب هذه المادة ألزم هذه السلطة الإدارية المستقلة بتبليغ التقرير إلى الأطراف المعنية وألزمه باحترام المدة القانونية لتلقي الردود وعليه فعدم إحترام هذه الإجراءات يعتبر عيب في الشكل ويستوجب الطعن بالإلغاء.

وتتجلى العيوب الإجرائية السابقة لصدور القرار بصفة واضحة أيضا، في حالة إصدار القرارات المتضمنة لعقوبات وجزاءات فالمشرع قد ألزم جل السلطات الإدارية المستقلة باحترام إجراءات معينة قبل إصدار قرار العقوبة فنص المادة 114 مكرر من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض،¹ نصت على "عندما تبت اللجنة المصرفية فإنها تعلم الكيان المعني بالوقائع المنسوبة إليه عن طريق وثيقة غير قضائية أو بأي وسيلة أخرى ترسلها إلى ممثله الشرعي كما تنهي إلى علم الممثل الشرعي للكيان المعني بإمكانية الإطلاع بمقر اللجنة على الوثائق التي تثبت المخالفات المعايينة، ويجب أن يرسل الممثل الشرعي للكيان المعني ملاحظاته إلى رئيس اللجنة في أجل أقصاه ثمانية أيام ابتداء من تاريخ إستلام الإرسال ويستدعي الممثل الشرعي للكيان المعني بنفس القواعد المتبعة سابقا للإستماع إليه من طرف اللجنة ويمكن أن يستعين بوكيل".²

فهنا وفي هذه الحالة المشرع ألزم السلطة الإدارية المستقلة باحترام عدة إجراءات قانونية قبل إصدارها للقرار المتضمن للعقوبة وإلا كان باطلا، والمشرع يهدف إلى حماية الاطراف من التعسف، إذ ترك المجال مفتوحا للسلطات الإدارية المستقلة وهو ذات المسعى بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها حيث تنص المادة 56 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق

1- الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض، مرجع سابق.

2- رهموني موسى، الرقابة القضائية علىسلطات الصبط في التشريع الجزائري، مرجع سابق، صص:102-103.

بيورصة القيم المنقولة،¹ على " لا تصدر أي عقوبة ما لم يستمع قبل ذلك إلى الممثل المؤهل للمتهم أو ما لم يدع قانونا للإستماع إليه".

فهذا النص يلزم ويجبر اللجنة على الإستماع للمتهم قبل إصدار القرار المتضمن للعقوبة وهو ما يؤكد حرص المشرع على دحض كل قرار فيه تعسف، فهو ومن خلال إلزامه للهيئات الإدارية المستقلة بإتباع إجراءات محددة فهو يهدف لحماية المصالح وحماية حق الدفاع الذي هو مبدأ دستوري يسمو فوق كل القوانين.

وبالتالي فالمشرع عندما يلزم السلطة الإدارية المستقلة بإتباع إجراءات محددة يؤكد القول بأن الإجراء في هذه الحالة يعتبر من النظام العام وليس مجرد ركن تخلف ويمكن تصحيحه، والمشرع يستهدف كذلك من خلال النص على القواعد الإجرائية تحقيق مصلحة للسلطات الإدارية المستقلة والأطراف المخاطبين بالقرار في وقت واحد حيث يحمي السلطة من إتخاذ قرارات غير مدروسة وبالتالي حمايتها من إصدار قرارات لا قيمة لها ولا تخدم المصلحة العامة، وكذلك يحمي الأطراف الأخرى من خلال توفير الضمانات اللازمة للحماية من التعسف وتحقيق فرصة للدفاع ضد تلك القرارات.

2- مخالفة الإجراءات اللاحقة لإتخاذ القرار الإداري:

الاجراءات اللاحقة تتمثل في مجموعة المراحل التي تتبعها السلطات الادارية المستقلة عند اتخاذها لقرارها، وعليه لا يكفي أن تتخذ القرارات من السلطة الادارية المستقلة المختصة بل يجب أن تظهر هذه القرارات وفقا للأجراءات القانونية وإلا تعرضت للإلغاء،² ومن المقرر أن عدم نشر قرارات السلطات الادارية المستقلة لا يؤثر على وجود القرار أو مشروعيته، إلا إذا نص المشرع على غير ذلك، ويقتصر أثر عدم مراعاة هذا الإجراء أو عدم صحته فقط على عدم الاحتجاج بالقرار في مواجهة المخاطبين به وعدم سريان ميعاد الطعن القضائي عليه إلا من تاريخ نشره وفقا للقانون، فالقضاء الاداري يجمع على عدم سريان التنظيمات التي لم تنشر في مواجهة الغير، ويقع

1- المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق بيورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

2- محمدي سميرة، منازعات سلطات الضبط الادارية في المجال الاقتصادي، مرجع سابق، ص: 77.

عبء إثبات النشر على السلطات الادارية المستقلة، أما عن التبليغ¹ أو الإعلان فهو إجراء إداري يلي صدور قرارات السلطات الإدارية المستقلة ويهدف إلى حملها وخاصة الفردية منها إلى العلم الشخصي لأصحاب الشأن وعبء إثبات القيام بالتبليغ يقع على عاتق السلطة الادارية المستقلة، وأن يتم التبليغ الى صاحب الشأن شخصيا أو ممثله القانوني أو في محل الإقامة وأن يكون كتابة، فلا يكفي التبليغ الشفهي، بل يتعين أن يخطر بنص القرار أو يتمكن على الأقل من نسخ صورة منه، وهو ماذهب اليه مجلس الدولة في العديد من قراراته حيث قضى في القرار رقم 15869 الصادر بتاريخ 12 جويلية 2005 بأن القرار الاداري الفردي لا يسري تجاه المواطن المعني به ولا يحتج به عليه إلا إذا سبق تبليغه به قانونا،² "حيث يستخلص من معطيات القضية ومستنداتها أن المستأنف الحالي رفع دعوى إلغاء القرار الاداري الصادر عن والي ولاية بجاية في 11 جانفي 1996 تحت رقم 96-2220 المتضمن تحويل ملكية القطعة الترابية ذات مساحة 792 متر مربع لفائدة بلدية تيندار دائرة سيدي عيش ولاية بجاية.

حيث صدر قرار عن الغرفة الادارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2002/10/15 القاضي بعدم قبول الدعوى لورودها خارج الاجال القانونية و قضاة المجلس بناء على ذلك صرحوا بعدم قبول الدعوى لورودها خارج الأجل القانونية.

ولكن وفقا للمرسوم 88-131 المؤرخ في 04/07/1988 المتضمن العلاقات بين الادارة والمواطن،³ في مادته 35 لا يحتج بأي قرار ذي طابع فردي على المواطن المعني بهذا القرار إلا إذا سبق تبليغه قانونا كما أن المادة 169 مكرر من قانون الاجراءات المدنية، تنص على التبليغ أو النشر في حين لم يوجد في قضية الحال ما يفيد القرار الاداري المطعون فيه قد بلغ للمستأنف مما يجعل النعي المثار مؤسس يتعين من ثم إلغاء القرار المستأنف لمخالفته المادة 169 مكرر من قانون الاجراءات المدنية والمرسوم 88-131".

1- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الاجراءات الادارية، مرجع سابق، ص: 101.

2- قرار رقم 15869، الصادر في 2005/07/12، قضية (ش.أ) ضد والي ولاية بجاية، مجلة مجلس الدولة، العدد 07، 2005، ص: 141-142.

3- المرسوم رقم 88-131 المؤرخ في 04/07/1988 المتضمن العلاقات بين الادارة والمواطن، مرجع سابق.

فمجلس الدولة يؤكد على أن القرارات الادارية الفردية لا تسري تجاه المواطنين المعنيين بها ولا يحتج بها عليهم إلا إذا سبق تبليغها بهم قانونا، ويؤكد على ذلك حتى فيما يتعلق بالمادة الادارية ، حيث أن التبليغ بالقرارات الفردية الصادرة عن القضاء الاداري تتم عن طريق كتابة الضبط، حتى يتأكد المشرع من تبليغها للمعنيين بها وهو ما أكده مجلس الدولة في قراره رقم 012045 الصادر بتاريخ 08 سبتمبر 2002،¹ حيث أن المستأنف عليه آثار عدم قبول الاستئناف شكلا بالقول ان القرار المستأنف تم تبليغه للأطراف بتاريخ 2001/08/21 من طرف مجلس قضاء الجزائر ومن ثم أن رفع الاستئناف الحالي بتاريخ 2002/03/05 جاء خارج الآجل القانوني 15 يوما المحددة بالمادة 190 من قانون الاجراءات المدنية.

حيث أن المستأنف يلتمس رفض هذا الدفع على أساس أن التبليغ الاداري عن طريق كتابة الضبط لا يعفي المعني بالأمر من تبليغ القرار عن طريق المحضر القضائي وبما أن التبليغ الاداري لا يشكل إلا إخطار فيبقى أجل الاستئناف مفتوحا مع العلم أن التبليغ الاداري لا يتضمن المقضيات القانونية ومنها المدة القانونية.

حيث من الثابت أن التبليغ عن طريق كتابة الضبط يشكل الاجراء الأصلي والقانوني لتبليغ القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الادارية وأن تبليغها عن طريق المحضر القضائي يشكل إجراء تكميليا عند الحاجة فقط ومن ثم يتعين القول أن الاستئناف جاء خارج الآجل القانوني، مع العلم أن المستأنف لم يقدم محضر التبليغ الذي يتنازع في عدم صحته القانونية"، هذا القرار يؤكد العناية الخاصة التي يوليها مجلس الدولة بتبليغ القرار الصادرة عن الجهات القضائية للشخص المخاطب بها فقد إعتبر أن التبليغ عن طريق كتابة الضبط يشكل الاجراء الأصلي والقانوني لتبليغ القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية أما التبليغ عن طريق المحضر القضائي فيشكل إجراء تكميليا عند الحاجة فقط.

القرار الفردية تستلزم أن يتم تبليغ المعني بها شخصيا، ولتحقيق التبليغ الشخصي لا بد من تحقق شرطين وهما، تسليم نسخة من القرار الإداري للشخص المخاطب به والشرط الثاني تحرير

1- قرار رقم 012045، الصادر في 2002/10/08، الغرفة الخامسة، قضية والي ولاية الجزائر ضد م.ع ومن معه، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003، ص ص:179-181.

محضر يؤكد ذلك التسليم ويتمثل في محضر التبليغ، أما القرار الإداري الجماعي فيسري من تاريخ نشره، وتتم وسيلة النشر سواء بالتعليق في مقر الإدارات المعنية والمصدرة له أو في الساحات العمومية أو في الجريدة الرسمية بالنسبة للقرارات التنظيمية كالمراسيم وكذا المناشير والتعليمات.¹

أما عن العلم اليقيني² فلا يكفي لبدء ميعاد الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري وفي الواقع فإنه من الممكن الأخذ بنظرية العلم اليقيني بالنسبة للقرارات الفردية، ولذلك فإنه لا يجوز إعمالها بخصوص قرارات السلطات الإدارية المستقلة التنظيمية، إذ لا يصح القول بالعلم بوجود قوانين وتنظيمات السلطات الإدارية المستقلة إلا بنشرها، علما أن القضاء تولى كلية عن العلم اليقيني وقد حسم المشرع ذلك صراحة بتأكيد ضرورة التبليغ والنشر،³ وكما نعلم فالعلم اليقيني مفاده عدم إقتصار وسائل العلم بالقرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، على تلك الوسائل المقررة قانونا فقط، فمتى ثبت العلم الكافي بالقرار الإداري ممن صدر في شأنهم سواء حدث هذا العلم بسعيهم الشخصي أو كان مصادفة، قام هذا العلم مقام العلم الواقع بموجب الوسائل المقررة قانونا للعلم بالقرارات الإدارية من نشر وتبليغ، وتطبق نظرية العلم اليقيني أصلا وعادة في مجال الطعن من أجل تجاوز السلطة وكذا في مجال دعاوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية، غير أن الاجتهاد القضائي رفض تطبيقها في مجال دعوى القضاء الكامل.

أما في مجال القرارات الإدارية فقد وضع مجلس الدولة مبدأ في مجال تطبيق نظرية العلم اليقيني، حسب طبيعة القرار الإداري، ويتمثل في رفضه تطبيق هذه النظرية على القرارات التنظيمية، ليطبقها فقط على القرارات الفردية الصريحة، وفيما يخص القرارات الفردية، فإن مجلس الدولة وإن طبق هذه النظرية على القرارات المبلغة شفاهية فإنه رفض بالمقابل تطبيقها على القرارات الضمنية بالرفض والتي لا يمكن تبليغها بطبيعتها،⁴ ونجد أن المرسوم 88-131 المتعلق بالعلاقات بين الإدارة والمواطن، قد نص على الالتزام بالشفافية، وركز هذا القانون على تحديدي

1- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الاجراءات الادارية، مرجع سابق، ص: 101.

2- مضمون نظرية العلم اليقيني: أنه في حالة عدم قيام الإدارة بإعلان قراراتها الإدارية بالنشر والتبليغ، فإن العلم الواقعي بهذه القرارات من قبل الأفراد يحل محل العلم القانوني ونتيجة لذلك يكون بإمكان من تضرر من هذه القرارات الطعن فيها بالإلغاء أمام القضاء الإداري المختص طبقا لنظرية العلم اليقيني، لكن حاليا تولى القضاء كلية عن العلم اليقيني.

3- محمد عبد الحميد مسعود، إشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري، مرجع سابق، ص: 469.

4- توام حدة، نظرية علم اليقيني وتطبيقاتها في القضاء الجزائري، مذكرة تخرج، المعهد الوطني للقضاء، الجزائر، 2004، ص: 31-40.

واجبات الإدارة اتجاه المواطن، والتي تتمثل في احترام المواطن وحماية حقوقه التي إعترا ف له بها الدستور والتشريع، وقد نص هذا القانون على أن تطلع الإدارة كافة المواطنين على التنظيمات والتدابير التي سطرتها،¹ وينبغي في هذا الصدد أن تستعمل كل وسيلة مناسبة للنشر والاعلام وهو ما نصت عليه في المادة 12 من هذا المرسوم.²

الفرع الثاني: العيوب المتعلقة بمضمون قرارات السلطات الإدارية المستقلة

كما سبق وتناولنا فإن البحث عن سبب بطلان القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة لا يتمحور حول ما إتخذته تلك السلطة أو ما لم تتخذها في قراراتها، بل يتمحور حول الطريقة والإجراءات التي إستخدمتها في إتخاذها ولذلك فالقاضي الإداري يفحص مشروعية القرار من الناحية الخارجية ويقرر إغائه إذا ما تأكدت إحدى تلك العيوب في ذلك، فهو يتناول الإطار القانوني والوسيلة الإجرائية التي يجب أن تتبعها تلك الهيئة لإصدار قرارها الإداري.

إضافة إلى ذلك قد تلحق بالقرار الإداري عيوب ترتبط مباشرة بمضمونه، وتسمى عيوب المشروعية الداخلية، وتتمثل أساسا في رقابة عيبي مخالفة القانون والانحراف عن غاية قرارا السلطات الادارية المستقلة، ونتناولها بالتفصيل فيما يلي:

أولاً: عيب مخالفة القانون:

يتمثل عيب مخالفة القانون في الأثر القانوني الذي يحدثه التصرف مباشرة،³ وانطلاقا من ذلك تعتبر قرارات السلطات الادارية المستقلة معيبة بعيب المحل عندما يكون مخالفا لما نص عليه القانون، فعيب مخالفة القانون هو العيب الذي يشوب القرارات الإدارية عندما تصدر مخالفة في محلها أي في أثارها القانونية الحالة والمباشرة لأحكام وقواعد مبدأ الشرعية والنظام القانوني السائد في الدولة، ويصبح بذلك محل القرارات الإدارية مصابا أو مشوبا بعيب مخالفة أحكام وقواعد القانون في معناه الواسع، ويشكل ذلك حالة وسببا من حالات وأسباب الحكم بالإلغاء.⁴

1- قاسم ميلود، علاقة الإدارة والمواطن في الجزائر، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 05، 2011، ص: 81.

2- المادة 12 من المرسوم 88-131 " ترتب الإدارة لكي توجه المواطنين في مساعيهم وترشدهم إلى الإجراءات المطلوب إتباعها. ويجب عليها أن تستقبلهم أحسن إستقبال وفي هذا الإطار يجب أن تعمم إقامة هياكل ملائمة لإستقبالهم".

3- بوبشير محمد أمقران، عن إنتفاء السلطة القضائية في الجزائر، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص: 208.

4- إسماعيل بوقرة، علاء الدين قليل، دور القاضي الإداري في الكشف عن عيب مخالفة القانون في القرارات التي يصدرها الوالي، مجلة القانون، المجتمع والسلطة، المجلد 07، العدد 02، 2018، ص ص: 145- 146.

ويعتبر مجال القرارات الادارية المخالفة للقانون أوسع ميدان لدراسة موضوع مسؤولية الادارة وكذلك مسؤولية السلطات الادارية عن أعمالهما، نظرا لشيوع هذا العيب وانتشاره من الناحية العملية ويشمل هذا العيب في الحقيقة على جميع العيوب التي تصيب القرارات الادارية وتجعلها باطلة لأن مخالفة الاختصاص المحدد بالقانون أو الخروج عن الأشكال المقررة أو إساءة استعمال السلطة والإنحراف بها عن هدفها تعتبر في جميع الأحوال مخالفة للقانون بالمعنى الواسع لأن هذا الأخير هو الذي يحدد القواعد التي تحكم كافة أركان القرار الاداري.

وقد عرف الأستاذ محمد الصغير بعلي محل القرار الاداري"يقصد بمحل القرار الاداري الأثر القانوني المترتب على إصداره حالا ومباشرة، إذ أن محل أي قرار إداري يكمن في موضوعه المتمثل في مركز قانوني عام أو خاص، من حيث الانشاء أو التعديل أو الإلغاء".¹

ويعرف كذلك الاستاذ عمار بوضياف محل القرار الاداري بقوله "يقصد بمحل القرار الاداري ذلك الأثر القانوني الناتج عنه سواء تمثل هذا الأثر في إنشاء مركز قانوني جديد أو في تعديل مركز قانوني قائم أو إلغاء هذا المركز القانوني، وفرق الاستاذ عمار بوضياف بين محل القرار الاداري الفردي وبين محل القرار التنظيمي أو اللاتحي من خلال الأثر الذي ينتجه كل قرار، حيث يكون الأثر الذي ينتجه القرار الفردي شخسيا، أي يمس الشخص بذاته، أما القرار اللاتحي فينتج أثرا عاما واسع النطاق".²

ويشترط في محل القرار الاداري أن يكون ممكنا لا مستحيلا، أي أن يرتب أثره القانوني وأن يكون مشروعا أي غير مخالف للنظام القانوني السائد في الدولة ضمانا لمبدأ المشروعية، فحتى يعتبر محل القرار الاداري الصادر عن السلطات الادارية المستقلة ممكنا، يجب أن يكون صحيحا، فمتى استحال تنفيذه وتجسيده على أرض الواقع عد محله غير مشروع من ناحية الواقع.

ويقصد كذلك بأن يكون محل القرار الاداري مشروعا، أن لا يتعارض عند صدوره مع النظام القانوني السائد والساري في وقته، فالأصل في القرار الاداري هو صدوره موافقا لنص قانوني مكتوب.

1- محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص: 294.

2- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء - دراسة تشريعية، قضائية وفقهية- مرجع سابق، ص: 195-196.

وبالتالي يعتبر القرار الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة مشوباً بعيب المحل متى خالف النظام القانوني بمعناه الواسع، فقد تقع هذه السلطات وهي بصدد إتخاذ قراراتها في خطأ تطبيق نص قانوني غير النص الواجب تطبيقه، وهنا كذلك يكون القرار الصادر عنها معيباً وغير مشروع كأن يحدث مثلاً تكييف من طرف مجلس المنافسة بصفته سلطة إدارية مستقلة بأن ممارسة ما تتعلق بإتفاقية منافية للمنافسة ويتخذ إجراءات عقابية بينما هي لا تدخل ضمن الممارسات المحددة بموجب المادة 06 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.¹

وبالتالي فعيب مخالفة القانون يعد حالة من الحالات التي تعرض القرار للحكم بإلغائه نتيجة للخطأ في تطبيق القانون، فعيب مخالفة القانون يكون بصفة مباشرة عندما تخطأ السلطة الإدارية المستقلة في تطبيق النص القانوني،² وقد يكون بصفة غير مباشرة نتيجة الخطأ في تطبيق القانون أو الخطأ في تفسير القاعدة القانونية، ونعالج ذلك بالتفصيل فيما يلي:

أ- المخالفة المباشرة لأحكام القانون:

يترتب على القرار الإداري الصادر عن السلطة الادارية المستقلة المعيب مخالفة مباشرة لأحكام القانون متى صدر وهو مخالف للمراكز القانونية المتولدة عنه حالاً ومباشرة سواء كان المركز القانوني المتولد مستمداً من أحكام الدستور أو التنظيم أو مبدأ من المبادئ العامة للقانون أو مس بحقوق مكتسبة حصنها القانون، أي تتجسد المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية عندما لا تحترم السلطة الإدارية المستقلة مبدأ تسلسل النصوص القانونية أي عدم احترام السلطة الادارية قاعدة ومتطلبات هرم النصوص القانونية.³

والمثال على المخالفة المباشرة لأحكام القانون هو أو تصدر سلطة إدارية مستقلة عقوبتين إداريتين على مخالفة واحدة إرتكبتها شخص ما،⁴ وقد تكون المخالفة المباشرة لأحكام القانون إيجابية أو سلبية،⁵ فتكون هذه المخالفة في صورة نشاط إيجابي كأصدار قرار مخالف لنص

1- الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

2- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعة الادارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص: 524.

3- خلوفي شريد، قانون المنازعات الإدارية، الدعاوى وطرق الطعن الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص: 156.

4- عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص: 85.

5- كوسة فضيل، القرار الاداري في ضوء قضاء مجلس الدولة، مرجع سابق، ص: 168-172.

القاعدة القانونية، وتكون في صورة نشاط سلبي كالإمتناع الكلي أو الجزئي عن إصدار قرار إداري يلزم التنظيم تلك السلطات بإصداره.

كما يتصور أن يكون عيب مخالفة القانون في صورة المخالفة المباشرة وذلك عندما يصدر القرار الإداري وهو يخالف الآثار القانونية المتولدة عنه حالا ومباشرا، أي في محله صراحة ومباشرة، كأن يكون القرار الإداري مخالفا لمبدأ دستوري أو لمبدأ من المبادئ العامة للقانون، وهذه المبادئ يستنبطها القضاء ويعلن ضرورة التزام الإدارة بها، ويكشف عنها القاضي من خلال الضمير القانوني العام في الدولة ويطبقتها على ما يعرض عليه من منازعات والمبادئ العامة للقانون لا يشترط ورودها في نص قانوني مكتوب فقد تكون خارجة عنه يستخلصها القاضي من طبيعة النظام القانوني وأهدافه الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والقيم الدينية والثقافية السائدة في المجتمع، ومن أهم هذه المبادئ، ومبدأ مساواة المواطنين امام القانون والمرفق العام أو أمام الأعباء العامة، مبدأ المساواة بين المواطنين في تقلد الوظائف العامة.¹

ب- المخالفة الغير مباشرة لأحكام القانون:

تتمثل هذه الحالة في مخالفة غير مباشرة من السلطات الادارية المستقلة نتيجة لخطأ في تفسير القانون أو خطأ في تطبيق النصوص القانونية،² والمثال على ذلك هو إستناد السلطة الادارية المستقلة إلى نص قانوني ملغى مثلا، كذلك الحالة التي تخطئ فيها في تفسير القاعدة القانونية التي استندت عليها عند إصدار القرار الاداري.

وقد حدد المشرع وكذلك النصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة المجالات التي تراقبها وتتدخل فيها وكذلك المخالفات التي توقع جزاءات عند مخالفتها، وانطلاقا من ذلك فإن مخالفة هذه السلطات للقانون تتجلى في الخطأ في تفسير القاعدة القانونية، فالسلطات الإدارية المستقلة تهدف إلى تطبيق القانون ويجب أن يتم ذلك في إطار تدرج القوانين فالقواعد القانونية لا تأتي جميعها في مرتبة واحدة وإنما تتدرج في قوتها وحجيتها،³ وكذلك نجد أن التفسير والتطبيق

1- المادة 32 و63 من القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري، مرجع سابق.

2- إسماعيل بوقرة، علاء الدين قليل، دور القاضي الإداري في الكشف عن عيب مخالفة القانون في القرارات التي يصدرها الوالي، ص: 150.

3- نورة فرغلي عبد الرحمن السناري، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، الطبعة الأولى، دار الكتب، القاهرة، مصر، 2007، ص: 26.

عملية قانونية واحدة فعلى هذه السلطات بإعتبارها السلطة المخول لها تطبيق القانون إذا ما صادفت غموض في النص القانوني أن تقوم بتفسيره.

لكن هذا التفسير يطرح تساؤل، هل التفسير المقدم من قبل السلطات الإدارية المستقلة والمستتبط أساسا من وظيفتها الأصلية يختلف عن التفسير المقدم من قبل القاضي الإداري؟

القاضي الإداري ممثلا في مجلس الدولة يمكن أن يذهب بعيدا في مجال التفسير وأبعد بكثير من السلطات الإدارية المستقلة ويرجع السبب في ذلك لكونه يعتمد على التفسير من خلال روح القانون أي التفسير الروحي للنص وذلك إنطلاقا من النص ذاته، فهو يعتمد على خصوصيات مناهج التفسير في المادة الإدارية، فقررات مجلس الدولة كلها مستتبطه من إختصاصه الأصيل في التفسير بما له من حق في إيجاد الحلول وكذلك من خلال مهامه في تطبيق القانون وتفسير القواعد القانونية الموجودة والمبهمة،¹ فهذا يعني أن مجلس الدولة أكثر مرونة في تفسير النصوص القانونية من السلطات الإدارية المستقلة لأن هذه الأخيرة في مجال التفسير تكون مقيدة وأكثر شكلية ولا تستطيع أن تعبر عن نيتها وإرادتها في هذه العملية.

كذلك تمارس السلطات الإدارية المستقلة نشاطها من خلال عدة وسائل قانونية وتعتبر عنها من خلال قرارات إدارية، وهذه الأخيرة قد تثير إشكاليات حول الدلالات التي يحملها مضمون القرار كغموض العبارات أو تناقضها مع الغاية التي وجدت من أجلها أو عدم وضوحها أو قصورها في إيضاح المعنى المقصود منه وهو الأمر الذي يؤدي إلى إختفاء المعنى الحقيقي والصحيح للقرار الإداري ويؤدي إلى الإضرار بمصالح الأفراد والأطراف المعنية بهذا القرار وهنا يصبح هذا القرار معيب ويمثل عيب من عيوب المشروعية الداخلية.

والمشرع الجزائري أعطى لمجلس الدولة صلاحية تفسير القرارات الإدارية من خلال القانون العضوي رقم 98-01 بموجب المادة 7 و 9 منه،² وكذلك المادة 274 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1- لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتفي في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، درا هومة، الطبعة الاولى، 2005، ص ص:13-14.

2- القانون العضوي رقم 98-01، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، مرجع سابق.

ومن أهم التطبيقات العملية لعيب مخالفة القانون أو عيب المحل هو قرار مجلس الدولة رقم 001325 الغير منشور والصادر بتاريخ 30 سبتمبر 2009، والمتعلق بدعوى إلغاء ضد قرار رفض منح رخصة استعمال محجرة، حيث ورد في إحدى حيثياته مايلي " حيث أن طلب المدعي مؤسس وإن تصرف المدعى عليه يعد تجاوزا لسلطتها خاصة بعد تعديل القانون المشار إليه أعلاه وعدم تطبيق أحكام المادة 230 من قانون المناجم وبذلك يكون القرار المطعون فيه جاء مخالفا لأحكام المواد 91 مكرر، 132، 230، 223 من القانون رقم 01-01 مما يستوجب إلغائه".¹

هذا ويضيف الفقه صورا وحالات يمكن أن تكون صورة لعيب مخالفة القانون بالنسبة للإدارة وهذه الحالات يمكن تصور وقوعها في السلطات الادارية المستقلة والتي من قبيلها، أنه قد يضع القانون قيودا معينة على بعض الحقوق أو شروط معينة لاستعمالها، فإذا جاءت الجهة الادارية وأضافت قيودا جديدة أو شددت من الشروط القائمة بانها بذلك تأتي عملا مخالفا للقانون.²

ثانيا: الحالة القانونية التي بنيت عليها قرارات السلطات الإدارية المستقلة:

تتمثل الحالة القانونية التي بنيت عليها قرارات السلطات الادارية المستقلة في السبب، والذي يعرفه الاستاذ عمار بوضياف بأنه " الحالة القانونية أو الواقعية التي تسوغ إصدار هذا القرار".³

ويعرفه الأستاذ محمد الصغير بعلي بأنه " الحالة الواقعية أو القانونية السابقة على القرار والدافعة إلى تدخل الإدارة لإتخاذه، فهو مبرر وسند خارجي لإصداره ومن ثمة فالحالة إنما تكون سابقة وخارجة".⁴

ويعرفه الأستاذ محمد أنور حمادة بأنه يمثل " تلك الواقعة الخارجية التي تقوم بعيدا ومستقلة عن الهيئة مصدرة القرار وتدفعها إلى إتخاذ القرار لمجابهة هذه الواقعة".⁵

1- قرار مجلس الدولة رقم 050300، الغرفة الثالثة، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 2009، قضية المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحددة (S.L.A) ضد الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، (قرار غير منشور)، منقول عن محمدي سميرة، منازعات سلطات الضبط الادارية في المجال الاقتصادي، مرجع سابق، ص: 75.

2- إسماعيل بوفرة، علاء الدين قليل، دور القاضي الإداري في الكشف عن عيب مخالفة القانون في القرارات التي يصدرها الوالي، مرجع سابق، ص: 150-151.

3- عمار بوضياف، القرار الاداري - دراسة تشريعية، قضائية، فقهية- مرجع سابق، ص: 155.

4- محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص: 283.

5- محمد أنور حمادة، القرارات الادارية و رقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2004، ص: 130.

أي أن السبب هو المبرر لإصدار تلك السلطات الإدارية المستقلة للقرار الإداري، لكن هذه السلطات ليس لها أي دخل في وجود تلك الواقعة المادية التي كانت مبررا لإصدار القرار، فالسبب مستقل عن إرادة تلك السلطة الإدارية المستقلة مصدرة القرار، وما يتميز به هذا السبب، انه قد يتخذ صورة واقعة مادية والمثال عن ذلك هو قرار اصدار سلطة ضبط الصحافة المكتوبة لقرار سحب الاعتماد من نشرية دورية، حيث أن قرار سحب الاعتماد كان نتيجة لواقعة مادية تتمثل في عدم الصدور لمدة سنة كاملة، حيث تنص المادة 18 من القانون العضوي رقم 12-05 المتعلق بالاعلام على " يسحب الاعتماد في حالة عدم صدور النشرة الدورية في مدة سنة، إبتداء من تاريخ تسليمه".¹

كما قد يتخذ صورة واقعة قانونية كارتكاب شخص ما لمخالفة تستوجب العقوبة ومثال ذلك هو الغرامات المالية التي تفرضها تلك السلطات بإرادتها المنفردة ومثال ذلك ما ينص عليه القانون 02-04 المؤرخ في 23 يونيو 2004،² والذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010، حيث نصت المادة 31 منه على أنه "يعتبر عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات، مخالفة لاحكام المواد 4 و 6 و 7 من هذا القانون ويعاقب عليه بغرامة من خمسة آلاف دينار إلى مائة الف دينار" وكذلك نص المادة 32 من نفس القانون "يعتبر عدم الإعلام بشروط البيع مخالفة لأحكام المادتين 8 و 9 من هذا القانون ويعاقب عليه بغرامة من عشرة آلاف دينار إلى مائة الف دينار جزائري"،³ فالواقعة القانونية تتمثل في مخالفة عدم الاعلام بالاسعار والتعريفات، وهو ما يجعل السلطة الادارية المستقلة تصدر قرارا يتضمن عقوبة إدارية.

ولكن ليكون ركن السبب قائما من الناحية القانونية، يجب أن تتوافر فيه عدة شروط فلا بد أن يكون ركن السبب قائما وموجودا تاريخ إتخاذ القرار الإداري الصادر عن سلطة إدارية مستقلة ما، ويقصد بذلك أنه يجب أن تكون الحالة القانونية أو المادية التي إستند إليها القرار، قد وجدت بالفعل

1- القانون العضوي رقم 12-05 المتعلق بالاعلام، المؤرخ في 12 جانفي 2012 ، الجريدة الرسمية ، العدد 27 لسنة 2012.

2- القانون رقم 02-04 المؤرخ في 23 يونيو 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية العدد 41، لسنة 2004.

3- القانون رقم 02-04 المؤرخ في 23 يونيو 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

ولابد أن يستمر وجودها حتى الوقت الذي صدر فيه القرار الإداري،¹ وكذلك لا بد أن يكون السبب الذي بنيت عليه السلطة الإدارية المستقلة قرارها مشروعاً، يعني يجب عليها أن تستند على السبب الذي حدده لها المشرع، يعني أن يكون سببه مشروعاً مندرجاً في النظام القانوني السائد بالدولة وغير مخالف له، أي أن يكون غير متعارض مع مبدأ المشروعية.²

والقاضي الإداري يتأكد من صحة الوجود الفعلي للحالة الواقعية أو الحالة القانونية التي بني عليها القرار فإذا وجدها قائمة فالقرار الإداري غير معيب من حيث السبب أما إذا تأكد من عدم وجود تلك الواقعة فالقرار الإداري الصادر عن الهيئة الإدارية المستقلة غير مشروع لإنعدام السبب، كأن يتم إصدار عقوبة ضد طرف ما، لكن يتأكد القاضي الإداري من إنعدام الواقعة القانونية وعليه فالقرار غير مشروع ويكون محل دعوى إلغاء.

ويختلف السبب تماماً عن التسبب، فالسبب كما سبق بيانه هو واقعة مادية أو قانونية بينما التسبب هو إفصاح السلطة الإدارية المستقلة عن الأسباب التي إستندت إليها في إصدار القرار، يعني أنه يظهر الفرق بين السبب والتسبب في أن القرار الإداري، إذا لم يتم على سبب أو كان سببه غير صحيح، يكون قابلاً للإلغاء لعيب السبب، أما التسبب فهو ذكر أسبابه في صلب القرار ذاته، وتكون للإدارة أو السلطات الإدارية المستقلة، سلطة تقديرية في ذلك، فهي غير ملزمة كأصل عام بتسبب قراراتها.³

ويمارس القضاء الإداري رقابته على عنصر السبب في القرارات الإدارية من خلال رقابة مادية للوقائع ومن خلال تكييفها القانوني، حيث أنه لا يتدخل في تقدير أهمية الوقائع وتناسبها مع مضمون القرار فذلك يعود أصلاً لسلطة السلطات الإدارية المستقلة لأنها هي الأدرى بالجوانب العملية ورغم ذلك يجب القضاء الإداري أن يوسع من رقابته على أهمية وتناسب الوقائع مع مضمون القرار ليطال جوانب الملائمة خاصة في المجالات ذات العلاقة بالحريات العامة وكذلك في مجال الإعلام والاتصال والبريد والتلفزيون أيضاً، وكذلك عدم التكافؤ بين الطرفين، فالسلطات

1- بركات أحمد، القرار الإداري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2018، ص: 87.

2- محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص: 287.

3- بلباقي وهيبة، دور التسبب في الرقابة على مشروعية السبب في القرار الإداري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 07، العدد 06، 2018، ص: 102.

الإدارية المستقلة بوصفها سلطة عامة تتمتع بامتيازات وسلطات تفوق إمكانات الطرف الذي يقاضيه، وعموما عيب عدم المشروعية المتعلق بالسبب، يستند إلى إنعدام أو غياب الواقعة القانونية أو يستند إلى خطأ في تكييفها القانوني وهو ما يستوجب الطعن بالإلغاء إستناد على ذلك.

ثالثا: عيب الإنحراف في استعمال السلطة:

يتمثل في ذلك العيب الذي يصيب الهدف أو الغاية من إصدار السلطات الإدارية المستقلة للقرار الإداري، فذلك الهدف يقتضي تحقيق المصلحة العامة وبالتالي إذا إنحرفت تلك السلطات عن هذه الغاية فإن قرارها يكون محل طعن بالإلغاء، ونكون بصدد انحراف بالسلطة عندما تستعمل السلطة الإدارية سلطتها لتحقيق هدف غير الذي منحت لها من أجله تلك السلطة،¹ وترجع أهمية ركن الغاية إلى أنه يكون إلى جانب ركن السبب أكبر ضمان وموازن لسلطات الجهات الإدارية الخطيرة من خلال إخضاع أعوانها لقاعدة عامة تفرض عليهم أن تستهدف جميع أعمالهم وتصرفاتهم تحقيق الصالح العام.²

ويكون القرار الإداري الصادر عن تلك السلطات مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة متى خالفت هذه السلطات مقتضى الصالح العام بقصد تحقيق غاية أخرى كتحقيق مصلحة ذاتية شخصية، مثل المحاباة أو الانتقام بقصد الأضرار بشخص ما، كذلك يكون ذلك القرار مشوبا بانحراف بالسلطة متى حاد مصدره عن الهدف أو الغاية التي حددها المشرع لإصداره حتى لو قصد به تحقيق مصلحة عامة وذلك لمخالفته قاعدة تخصيص الأهداف، وقد ذهب الأستاذ عمار بوضياف في شرحه لآثار الخروج عن هدف تحقيق المصلحة العامة بقوله " فكأنما القانون أو التنظيم وزع النشاطات على مجموعة كبيرة من الهيئات المركزية والمحلية والمرافق العامة و ألزمها بالتقيد بهذا النشاط وعدم الإبتعاد عنه، فإذا اتضح من خلال قرار إداري ما، أن جهة إدارية حادت عن هذا الهدف، بأن وظفت آليات القانون العام لأغراض خاصة وحسابات ذاتية، فإن الأثر الناجم عن ذلك هو بطل البطلان الإداري أو البطلان القضائي للقرار الإداري".³

1- لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية - وسائل المشروعية - الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2007، ص:300.

2- قريمس إسماعيل، محل دعوى الإلغاء - دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين - مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، باتنة، 2003، ص: 53.

3- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء- دراسة تشريعية وقضائية وفقهية - مرجع سابق، ص: 206.

ويعرفه الأستاذ محمد الصغير بعلي بقوله " يكون القرار الإداري مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة أو إساءة إستعمالها نظراً لإتجاه هدفه لتحقيق هدف آخر خارج عن مقتضيات المصلحة العامة أو الهدف المخصص بموجب النصوص".¹

ويعرف الفقيه سليمان الطماوي، عيب الانحراف في استعمال السلطة بأنه " عيب ينصب على ركن الغاية في القرارات الإدارية ولا يكون ذلك إلا إذا كانت سلطة الإدارة تقديرية".²

وعرفه كذلك الأستاذ عبد العزيز عبد المنعم خليفة بقوله " يعني البعد عن تحقيق الهدف العام من كل القرارات الإدارية وهو المصلحة العامة أو الهدف الخاص لبعض تلك القرارات وفقاً لقاعدة تخصيص الأهداف".³

ويعرفه الأستاذ عمار عوابدي بأنه " الأثر البعيد والنهائي وغير المباشر الذي يستهدفه متخذ القرار الإداري في قراره".⁴

ويعرفه الأستاذ بوحميده عطاء الله بقوله " يقصد به الأثر البعيد ولاغاية المرجوة من القرار الإداري ويفترض فيه أن يحقق المصلحة العامة للإدارة والأفراد، خاصة ضمان حسن سير المرفق العام بانتظام واستمرار".⁵

ويلخص تعريفه الأستاذ عمار بوضياف بالقول " ركن الغاية في القرار الإداري يتمثل أساساً في النتيجة النهائية التي تهدف الإدارة العامة إلى تحقيقها من وراء إصدارها للقرار".⁶

فمن خلال التعريفات السابقة، يكون هناك انحراف في استعمال السلطة عندما تستعمل سلطة إدارية مستقلة، سلطاتها لغرض مغاير لذلك الذي منحت من أجله سلطة إصدار القرار، فغاية

1- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص: 197.

2- سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة "الانحراف بالسلطة"، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة عين شمس، 1978، ص: 69.

3- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرارات الإدارية - دراسة فقهية مدعمة بأحداث أحكام مجلس الدولة- دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2001، ص: 33.

4- عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، مرجع سابق، ص: 77.

5- بوحميده عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري - تنظيم، عمل واختصاص - مرجع سابق، ص: 260.

6- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء- دراسة تشريعية وقضائية وفقهية - مرجع سابق، ص: 204.

القرار هي الهدف الذي تبتغيه السلطة الإدارية المستقلة من وراء إصدار قرارها، ويتخذ هذا الانحراف عدة أشكال منها:

أ- استعمال السلطة لتحقيق أهداف بعيدة عن المصلحة العامة:

تتحقق هذه الصورة من صور الانحراف بالسلطة عندما تستخدم سلطة إدارية مستقلة قراراتها بزعم حماية النظام العام، ولكنها في حقيقة الأمر تستخدم تلك القرارات بقصد المحاباة أو تحقيق مصلحة شخصية وغيرها من الأهداف الأخرى التي لا تتعلق بالمصلحة العامة، فعيب الانحراف في استعمال السلطة كحالة من حالات رفع دعوى الإلغاء هو قيام السلطة الإدارية المستقلة باستعمال الصلاحيات والامتيازات التي تستعملها عادة من أجل تحقيق أهداف بعيدة كل البعد عن الغاية¹ الحقيقية لإصدار تلك القرارات، ففي حالة هذا الانحراف عادة ما يكون القرار سليما في عناصره، فهو يصدر عن السلطة الإدارية المستقلة المختصة وفقا لجميع الشكليات والاجراءات المطلوبة، لكن تلك السلطة استهدفت من ورائه غاية معاكسة للهدف المسطر لها.²

والقاضي الإداري عند ممارسة رقابته على هذا العيب، لا يقتصر دوره على السبب الذي أدى إلى إصدار ذلك القرار بل يبحث عن نية السلطة الإدارية المستقلة التي أصدرته وغايتها منه، والقاضي الإداري لا يمكنه الفصل على أساس عيب الانحراف في استعمال السلطة إلا إذا كان القرار غير مشوب بعيب عدم الاختصاص وعيب الشكل، ويتخذ الانحراف في استعمال السلطة عن المصلحة العامة عدة صور، منها استعمال السلطة بقصد تحقيق مصلحة شخصية أو محاباة الغير أو بقصد الإنتقام من شخص ما، إذ نجد أن يسعى موظف السلطة الإدارية المستقلة من وراء استعمال سلطته إلى جلب المنافع لنفسه أو لبعض معارفه، حيث ان له بمقتضى هذه السلطة ان يحافظ في الأساس على الصحة العامة والسكينة العامة والأمن العام، ولكنه تحت ستار هذه الأغراض العامة، يسعى إلى جلب المنافع لنفسه أو ذويه، كما قد يكون الانحراف في استعمال السلطة ليس لتحقيق نفع شخصي وإنما لتحقيق نفع للغير ويظهر ذلك عند قيام رجل السلطة

1- الغاية في القرار الإداري تتمثل أساسا في النتيجة النهائية التي تهدف الإدارة العامة إلى تحقيقها من وراء إصدارها، أنظر عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني - الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية - مرجع سابق، ص: 70.
2- سعيد بوعلي، المنازعات الادارية في ظل القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 129.

الإدارية المستقلة بإصدار قرار يصب في منفعة من صدر فيه القرار حيث يكون هذا الأخير على علاقة بمصدر القرار، أما استعمال السلطة لغرض المحاباة فهو نوع آخر من الانحراف في استعمال السلطة ويتجلى هذا في قيام موظف السلطة الإدارية المستقلة بتقديم خدمة عن طريق إصدار قرار أداري يختص شخص ما بخدمة دون غيره من المرتفقين الذين كانوا أولى منه.¹

ومن صور الانحراف في استعمال السلطة عن المصلحة العامة، هو استعمال رجل السلطة الإدارية المستقلة سلطات القانون العام الواسعة والخطيرة في جلب الأذى للبعض،² إرضاء لما يكرهه أو حقد أو حسد ففيها يستعمل رجل السلطة الإدارية المستقلة سلطاته للإيقاع بأعدائه لإشباع شهوة الإنتقام منهم عن طريق إصدار قرارات تضر بمصالحهم، وهذه لاشك أخطر صور الإنحراف إطلاقاً، فالموظف حين يسئ استعمال السلطة، فإن مظهر هذه الإساءة يتجلى في توظيفه واستعماله قواعد القانون وآليات السلطة العامة بعيداً عن الهدف العام وهو تحقيق المصلحة العامة.³

وقاعدة الصالح العام تقتضي أنه يتوجب على رجل الإدارة أو رجل السلطة الإدارية المستقلة، أن يستهدف من وراء قراراته الصالح العام، وهو إلترام مفترض لا يحتاج لنص يقره، بل إنه فضلاً عن كونه إلترام قانوني وإداري فغنه وبالدرجة الأولى إلترام أخلاقي تفرضه أخلاقيات الوظيفة وآدابها، وقد ربط الفقه سلامة غاية القرار بالألتنعسف مصدر القرار في سلطته وألا ينحرف فيها عن الصالح العام، وأن يكون الهدف من قراره بعيداً عن كل نزعة دينية أو سياسية أو ظائفية أو جهوية أو إيديولوجية أو شخصية، فإن انحرف عن تلك الغاية عد قراره معيباً بعيداً عن إلترام السلطة وتوجب إلغاؤه،⁴ ويعتبر العديد من الفقهاء أن عيب الإنحراف في استعمال السلطة، إلى جانب كونه عيباً من عيوب مشروعية القرارات الإدارية الصادر عن مختلف الأجهزة الإدارية في الدولة، فهو قد يشكل وجهاً من أوجه الفساد الإداري وأحد أهم مسبباته.

1- بركات احمد، القرار الإداري - دراسة مدعمة بأحدث النصوص القانونية والإجتهادات القضائية - مرجع سابق، ص: 92.

2- بوحميده عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري - تنظيم، عمل واختصاص - مرجع سابق، ص: 261.

3- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني - الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية - مرجع سابق، ص: 72.

4- بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية - دراسة فقهية، تشريعية وقضائية - مرجع سابق، ص: 59.

ب- مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف:

قد يحدد المشرع ولإعتبارات موضوعية يقدرها سيما فيما يتعلق بالمواضيع الحساسة والخطيرة كتلك المرتبطة مثلا بمادة الحريات العامة أو النظام العام، هدفا محددا يتوجب على مصدر القرار تحقيقه دون غيره، وإن انحرف السلطة الإدارية المستقلة عن ذلك،¹ عد قرارها معيبا بعبء الإنحراف في استعمال السلطة مما يستدعي إغائه حتى وإن تذرعت باستهداف الصالح العام.

تستهدف قرارات السلطات الادارية المستقلة المحافظة على النظام العام، لكن قد يكون هناك انحراف في استعمال سلطاتها إذا خرج ذلك القرار الصادر عنها عن هذه الغاية ولو كان هدفه مشروعاً في ذاته، لأنه خالف قاعدة تخصيص الأهداف،² والتي تقتضي أن القرار الصادر عنها يجب أن يحقق الغاية التي صدر بشأنها ولأجلها، فالقضاء الإداري يحدد غاية المشرع من القرار الإداري والغاية التي حققها فعلاً، ثم يجري مقارنة بين الغايتين ليوقف على مدى الاتفاق بينهما، كذلك يتجلى عيب الانحراف في استعمال السلطة، عندما تخفي السلطة الادارية المستقلة الهدف الذي تريد الوصول إليه باستعمال إجراء غير الإجراء الواجب إستعماله، ونجد حتى في مجال الجزاءات الإدارية أنها تفقد مشروعيتها إذا شاب القرار الصادر عنها إنحراف في استعمال السلطة ويكون ذلك عندما تصدر الإدارة جزاءات في الحالات غير المصرح بها قانون باتخاذها، حيث يشكل ذلك إنحراف عن الهدف المخصص لإصدار القرار ولوقصد به تحقيق المصلحة العامة.³

قد يحدد المشرع للسلطات الإدارية المستقلة في بعض المجالات هدفاً خاصاً يجب عليها أن تستهدف تحقيقه عند اتخاذ قراراتها، بحيث إذا سعت إلى استهداف هدف آخر فإن هذه القرارات تكون معيبة بعبء إساءة السلطة، وهذا التخصيص قد يستمد من النصوص صراحة إذا ما حدد المشرع الغرض من إصدار قرار ما، كما قد تكون طبيعة الإختصاص الذي منحه المشرع للسلطة الإدارية المستقلة يفرض عليها هدفاً بعينه، وأهداف السلطات الإدارية المستقلة مخصصة دائماً

1- بوعمران عادل، المرجع نفسه، ص: 60.

2- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص196.

3- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإنحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص: 95.

وهي في الحقيقة تحقيق النظام العام بمدلولاته الثلاث، الصحة العامة والسكينة العامة، و الأمن العام.

ويكون القاضي الإداري عموما أمام صعوبة إثبات عيب الانحراف في استعمال السلطة لأنه عيب شخصي يكمن في نوايا ومقاصد موظفي تلك السلطات، ويتوقف وجوده على سلامة هذه النوايا وتلك المقاصد ومن هنا تتبع صعوبة إثباته،¹ وعيب الانحراف في استعمال السلطة يرتبط بالسلطة التقديرية لمصدر ذلك القرار وبالعوامل النفسية له،² فهو كما يرى الأستاذ الحسن سيمو، أحد العيوب الخفية التي يصعب على القاضي تبينها لإرتباطها بنفسية مصدر القرار وبمقاصده ونواياه الدفينة.³

فالمهدف الأساسي من إنشاء السلطات الإدارية المستقلة هو حماية المجتمع والنظام الإقتصادي داخله، فإذا انحرفت تلك السلطات في استعمال سلطاتها يعتبر إخلالا بالنظام العام، ويرتبط عيب الانحراف في استعمال السلطة، بالسلطة التقديرية للسلطات الإدارية المستقلة ولهذا فهو يشكل صعوبة بالنسبة للقاضي الإداري من حيث عبء إثباته كما سبق وأوردنا، فالقاضي الإداري يبني عقيدته ويؤسس حكمه على الأدلة الثبوتية الموجودة في ملف الدعوى الإدارية المطروحة أمامه سواء المقدمة من طرفي المنازعة الإدارية أو التي طلب هو القيام بها خلال سير الدعوى الإدارية، خصوصا أن تلك السلطات في أغلب الأحيان هي الأدرى بجوانب إصدار القرار الإداري، فالقاضي لا يلزم الخصوم بإثبات عسي الانحراف باستعمال السلطة، إلا إذا تعذر إثبات عيب آخر،⁴ فإذا تمكن المدعي من إثبات عيب من هذه العيوب يكتفي القاضي بإلغائه دون الحاجة للبحث في عيب الانحراف في استعمال السلطة، أما إذا لم يتمكن المدعي من إثبات أحد هذه العيوب، يقوم القاضي بفحص عيب الانحراف في استعمال السلطة وذلك بمراقبة شرعية القرار

1- اتفق مجموع الفقهاء في القانون الإداري على وجود ثلاثة أركان اعتبرت الأساس في بناء الإثبات، أولها محل الإثبات وثانيها وجود نص قانوني وثالثها تطابق محل الإثبات مع النص القانوني، أنظر بوزيان سعاد، طرق الإثبات في المنازعات الإدارية، دار الهدى، عين ميليلة، 2015، ص:16.

2- محمدي سميرة، منازعات سلطات الضبط الادارية في المجال الاقتصادي، مرجع سابق، ص: 75.

3- الحسن سيمو، القرار الإداري والمصلحة العامة، مجلة المحاكم الإدارية الصادرة عن وزارة العدل المغربية، العدد 01، 2001، ص:16.

4- للقاضي الإداري الحق في اتخاذ أي إجراء من إجراءات الإثبات، ويعتبر ذلك رخصة من رخص القانون التي أعطاهها المشرع له، فهو يقرر مبدئيا حسب قناعته الشخصية بالاعتماد على أدلة الإثبات المقدمة في الدعوى الإدارية، ومن يتحمل عبء الإثبات ليس مطالباً بإثبات كامل قاطع وإنما يكتفي بتكوين قناعة القاضي لهذا العيب، أنظر، بوزيان سعاد، طرق الإثبات في المنازعات الادارية، مرجع سابق، ص:58.

الإداري محل النزاع ليتأكد ما إذا كان قدر صدر فعلا لحماية النظام العام، مما يستوجب منه أن يستخلص مضمون ذلك النظام العام من وقائع الخصومة أمامه، فإذا استهدف القرار غاية أخرى غير التي صدر بشأنها يعتبر تجاوزا للسلطة وبالتالي غير مشروع ويستوجب إلغائه، وحتى إذا استهدف القرار تحقيق المصلحة العامة ولكنه خرج عن أهداف الضبط فإنه يعد كذلك غير مشروع، ولا ننسى أن النظام العام يعبر عن روح النظام القانوني للمجتمع،¹ وهذا لا يعني أنه فكرة قانونية جامدة، وإنما هي فكرة متطورة، لذلك لا يستطيع المشرع أن يحدد مضمونه مسبقا، وبذلك فإنه يترك المجال للقضاء لفرض الرقابة على مدى التزام السلطات الإدارية المستقلة بتحقيقه.

ويمكن تصور هذا العيب كذلك في تفضيل السلطات الإدارية المستقلة لمصلحة على أخرى أو تحيزها لأحد الأطراف محل القرار الإداري، ونتيجة لصعوبة إثبات عيب الانحراف في استعمال السلطة وضع القضاء الإداري بعض الشروط لإلغاء هذا القرار للتخفيف من عبء إثبات هذا العيب، حيث يجب أن ينطوي الانحراف بالسلطة في القرار ذاته وأن يكون له تأثير في تغيير القرار إلى هدف غير مشروع وكذلك أن يصدر هذا القرار ممن يملك سلطة إتخاذة،² أما فيما دون هذه الشروط فالقضاء الإداري يعتبر عيب الانحراف في استعمال السلطة عيبا ثانويا وغير أساسي بمعنى إذا طعن في قرار إداري بالإلغاء بسبب عيب من العيوب الأخرى السابقة الذكر فإن القاضي الإداري يستغني عن عيب الانحراف في استعمال السلطة ويستند إلى إحدى تلك العيوب، والواقع أن رقابة القاضي الإداري على مدى سلامة ركن الهدف ومدى وجود عيب الانحراف بالسلطة تبقى من المهام الشاقة والعسيرة، حيث يرى الفقيه الفرنسي "هوريو" أن القاضي بهذا الصدد يتجاوز رقابة المشروعية ليقوم بتقدير الأخلاق الإدارية وهو ما يتجلى في الانحسار والتقلص المستمر لوجه الإلغاء.³

ويبقى عدم الالتزام بقاعدة عدم تخصيص الأهداف، أقل خطورة ذلك أن السلطات الإدارية المستقلة إلتزمت في تصرفاتها حدود المصلحة العامة ولكنها تصرفت خارج المصلحة العامة

1- قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مرجع سابق، ص: 30.

2- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لانلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص: 354.

3- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص: 197.

المبتغاة،¹ وكخلاصة عامة لما سبق إبرازه بخصوص العيوب المتعلقة بالقرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة نجد أن المشرع الجزائري طبق نفس القواعد العامة المتعلقة بالقرار الإداري في المنازعات الإدارية أي نفس القواعد التي تطبق في القرارات الصادرة عن الإدارة وإعاد تكريسها لتشمل القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة وشملها بذات الرقابة القضائية الإدارية.

المطلب الثاني: إختصاص القاضي الإداري بنظر دعاوى الإلغاء

المبدأ العام يقضي برقابة القضاء بصفة عامة على قرارات السلطات الإدارية المستقلة، حيث أن المشرع الجزائري يعتبر هذه الرقابة بمثابة ضمانة أكيدة للأطراف والأشخاص المخاطبين بقرارات هذه السلطات لفرض إحترامها للقانون، فإذا وجد القاضي أن تلك القرارات المطعون فيها أمامه لم تلتزم بتلك الضمانات فإنه يملك سلطة إلغائها، حيث أن المخاطب بالقرار أو من ينوب عنه قانونا يرفع دعوى إلغاء أمام القضاء المختص وخلال الميعاد المقرر قانونا لذلك، طالبا من القضاء إبطال القرار الصادر ضده، إذا ما إعتقد عدم مشروعيته.

وقد عرف الاستاذ عمار بوضياف دعوى الإلغاء بأنها " دعوى قضائية ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبقا لإجراءات خاصة ومحدد قانونا".² وعرفها الاستاذ محمد الصغير بعلي بأنها" الدعوى القضائية المرفوعة أمام إحدى الهيئات القضائية الادارية (المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة)، التي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته نظرا لما يشوبه من عيوب تعتري ركنا أو أكثر من أركانه".³

وعرفها الاستاذ سليمان محمد الطماوي بأنها" الدعوى التي يرفعها أحد الأفراد إلى القضاء الإداري يطلب فيها إعدام قرار إداري مخالف للقانون".⁴

أما القضاء الإداري الجزائري فلم يقدم أي تعريف لدعوى الإلغاء، لكنه يفرض ويمارس الرقابة على القرارات الادارية الصادرة عن السلطات الادارية المستقلة من خلال سلطته في الإلغاء، حيث

1- بوحميذة عطاء الله، الوجيز في القضاء الاداري - تنظيم، عمل واختصاص - مرجع سابق، ص: 262.

2- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء - دراسة تشريعية وقضائية وفقهية- مرجع سابق، ص: 48.

3- محمد الصغير بعلي، شروط قبول دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص: 13.

4- سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985، ص: 151.

يطلب المخاطب بذلك القرار الإداري من القاضي الإداري المختص نوعيا وإقليميا إلغاء هذا القرار بصفة كلية أو جزئية، فيقوم هذا الأخير بتفسير القرار محل الدعوى ثم تقدير مشروعيتها وبعدها إلغائه أو رفض الدعوى إذا ما تبين العكس.

وكما سبق وتناولنا بالدراسة، فقد حرص الفقه الإداري على تقسيم أوجه عدم المشروعية التي تنصب على القرارات الإدارية عامة، والقرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المختصة سواء تنظيمية أو فردية، تقسيمات متعددة وهي عدم المشروعية التي المتعلقة بمصدر القرار أي عيب عدم الاختصاص، وعدم المشروعية المتعلقة بشكل القرار وإجراءاته، وعدم المشروعية الذي يلحق بغاية القرار، وكذلك عيب الانحراف باستعمال السلطة وعيب عدم المشروعية المتصل بموضوع القرار وأسبابه، وعيب مخالفة القانون، فكل هذه العيوب إذا ما توفر أحدها كان هذا القرار الصادر عن إحدى السلطات الإدارية المستقلة، محل طعن بالإلغاء.

ونجد في هذا الصدد أن المشرع الجزائري قد وزع الإختصاص بالنظر في الطعون المتعلقة بقرارات السلطات الإدارية المستقلة بين القضاء الإداري ممثلا في مجلس الدولة دون المحاكم الإدارية وبين القضاء العادي، ويعتبر مجلس الدولة في الجزائر هو الهيئة الوطنية العليا في النظام القضائي الإداري،¹ وهو وثيق الصلة بفكرة الحريات العامة، فالدولة غايتها تحقيق المصلحة العامة، لذا وجب أن تضمن النظم إلزام السلطة العامة حدود القانون المبين لمقتضيات هذا الصالح العام، ولن يكون ذلك إلا من خلال مجلس الدولة.²

وتتمثل سلطة القاضي الإداري في رقابته لمدى إحترام هذه السلطات للقانون والتنظيم لإصدار قرار عادل ونزيه، فالقاضي الإداري كأصل عام يراقب مدى الخضوع للقانون،³ والمشرع الجزائري عموما كرس مبدأ الرقابة على قرارات السلطات الإدارية المستقلة وأخضعها لرقابة القاضي الإداري كأصل عام وإستثناءا أخضعها لرقابة القضاء العادي في حالة واحدة، حيث أن المشرع في عدة حالات ينص صراحة أن الطعن ضد القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة يكون أمام مجلس

1- محمد الصغير بعلي، النظام القضائي الإداري الجزائري، مرجع سابق، ص: 123.

2- عمار بوضياف، القضاء الإداري الجزائري - دراسة وصفية تحليلية مقارنة- جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، 2008، ص: 137.

3- إن موضوع القرار الإداري من أصعب المواضيع في القانون الإداري كما أن تحديد طبيعته في المنازعة الإدارية لا تقل صعوبة، أنظر خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2001، ص: 33.

الدولة وفي حالات أخرى ينص على الطعن من دون تفصيل، وهو ما يجعلنا نتساءل أين يكون ذلك الطعن أمام القضاء العادي أو الإداري؟ كما هو الحال بالنسبة للقرارات الصادرة عن سلطة ضبط السمعي البصري وأحيانا أخرى نجده ينص بشكل قاطع على عدم قابلية القرارات للطعن أمام القضاء، لكن يبقى تكريس مبدأ الرقابة القضائية على قرارا السلطات الإدارية المستقلة هو المبدأ الثابت والضمانة الحقيقية .

كمبدأ عام مجلس الدولة هو الجهة المختصة بنظر الدعاوى المتعلقة بمشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة المختلفة إنطلاقا من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،¹ وفقا لما تنص عليه المواد 800 منه.²

لكن المشرع تذبذب فيما يتمحور حول الطعن القضائي ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة، فقد خول المشرع لمجلس الدولة سلطة النظر في الطعون ضد القرارات الصادرة عن هذه الأخيرة من خلال النصوص المنشئة لها، وقد نصح صراحة على ذلك لكل من لجنة الإشراف على التأمينات،³ لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها،⁴ سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية،⁵ بالإضافة إلى الوكالتين المنجميتين،⁶ لجنة ضبط الكهرباء والغاز،⁷ مجلس المنافسة لكن فيما يخص القرارات المتعلقة برفض الترخيص للتجميع فقط،⁸ ولمجلس النقد والقرض،⁹ وكذلك اللجنة المصرفية.¹⁰

فالمشرع يعترف صراحة لهذه السلطات الإدارية المستقلة بإمكانية الطعن ضد قراراتها مع تحديد الجهة القضائية المختصة بذلك والمتمثلة في مجلس الدولة، لكن الملاحظ أن المشرع بالنسبة

- 1- القانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجريدة الرسمية العدد 21 لسنة 2008.
- 2- المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية تنص على " المحاكم الادارية هن جهات الولاية العامة في المنازعات الادارية ... "
- 3- المادة 213 من القانون 07-95 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.
- 4- المادة 09 و المادة 33 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة ومراقبتها، مرجع سابق.
- 5- المادة 17 من القانون رقم 2000-03 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية، مرجع سابق.
- 6- المادة 48 من القانون رقم 01-10 المتضمن قانون المناج، الجريدة الرسمية،العدد 16الصادرة في 07 مارس 2007.
- 7- المادة 139 من القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.
- 8- المادة 19 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.
- 9- المادة 65 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.
- 10- المادة 107 من الأمر 03-11 المتعلق ببورصة القيم المنقولة ومراقبتها، مرجع سابق.

لمجلس المنافسة قد أغفل الأطراف الخارجية عن عملية التجميع وتجاهل حقها في الطعن القضائي لأنها ممكن أن تتضرر من هذه العملية.

والإختصاص الذي منحه المشرع لمجلس الدولة يتمحور في الأصل حول إلغاء القرار الإداري من دون التعويض حيث تتمحور سلطات القاضي الإداري في الإلغاء عندما تكون القرارات الموقعة للعقوبات مشوبة بعيب في أركانها أو تخلف أحد الشروط الشكلية أو الإجرائية أثناء صدور القرار كعدم إحترام ضمانات الدفاع وكذلك يمكن الإلغاء بناء على عيب من عيوب شرعية القرارات الادارية، كالعيب في عدم الإختصاص،¹ وكذلك عيب تجاوز السلطة، والمثال على ذلك هو قرار مجلس الدولة رقم 2138 الصادر بتاريخ 08-05-2000 والذي تتلخص وقائعها في أن يونين بنك بصفتها مؤسسة مالية تحصلت على اعتماد وسيط لإجراء عمليات الصرف وذلك بموجب قرار محافظ بنك الجزائر المؤرخ في 08/05/1995 المبلغ في 06/06/1995، ثم قامت مديرية رقابة الصرف التابعة لبنك الجزائر بإرسال فاكس بتاريخ 01/02/1999 يتضمن سحب الاعتماد الممنوح لها وذلك كإجراء احتياطي وتحفظي مع التنفيذ الفوري، فرفعت دعوى أمام رئيس مجلس الدولة ترمي إلى وقف تنفيذ المقرر المطعون فيه وقدمت بالموازاة طعنا مسبقا قبل رفع هذه الدعوى بالبطلان، وهذه الدعوى تهدف إلى ابطال مقرر مديرية مراقبة الصرف لبنك الجزائر المؤرخ في 01/02/1999 المتضمن السحب المؤقت لصفة الوسيط المعتمد لعمليات الصرف التي منحت من قبل المدعية بتاريخ 08/05/1995 والمبلغ لها في 06/06/1995.

وبرر مجلس الدولة قراره من خلال عدة حيثيات وردت في ناحيتين وهما:

1- عن الوجه المأخوذ من عدم قبول الدفع بعدم القانونية: حيث وقف مجلس الدولة على عيبي عدم الاختصاص الشخصي وعدم الاختصاص الموضوعي،² ووردت في هذه الصدد الحثيات التالية:

" حيث أن المدعية تتمسك بأن المقرر المطعون فيه يشكل عقوبة تأديبية لا يمكن اصداره إلا من طرف اللجنة المصرفية وذلك تطبيقا للمادة 156 من القانون رقم 10/90 المؤرخ في

1- قرار مجلس الدولة رقم 1238 المؤرخ في 08-05-2000 في قضية يونين بنك ضد اللجنة المصرفية، مرجع سابق.

2- سماح فارة، الرقابة القضائية على أعمال السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، حوليات جامعة قلمة للعلوم الإجتماعية والإنسانية، العدد 20، 2017، ص ص:282-283.

1990/04/14 والمتعلق بالنقد والقرض¹ وبالتالي فإنه مشوب من بين عيوب أخرى بعيب تجاوز السلطة.

حيث أن المدعى عليه يتمسك بالعكس بأن هذا القرار اتخذ من طرف محافظ بنك الجزائر تطبيقاً للمادة 15 من النظام 07/95 المؤرخ في 1995/12/23.

حيث أن المدعية تثير في اجباتها بأن مقتضيات المادة المذكورة أعلاه غير قانونية وتلتمس عن طريق الدفع بعدم قانونيتها والتصريح بأنها باطلة وعديمة الأثر في هذه الدعوى.

حيث أن المدعى عليه يتمسك من جهة أخرى بأن إبطال نظام لا يمكن أن يطالب به إلا وزير المالية في أجل 60 يوماً ابتداءً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

لكن حيث أنه يحق لأي مدع أن يثير عن طريق الدفع بعدم قانونية قرار فردي إداري أو تنظيمي بالتبعية لدعوى رئيسية بالإبطال إذا أثير عدم قانونية هذا القرار مباشرة على الدعوى الأصلية، وأنه يتعين في هذه الحالة التصريح بأن الدفع بعدم القانونية مقبول شكلاً ويتعين الفصل في قانونية المقتضيات المتمسك بها.

2- عن قانونية مقتضيات المادة 15 من النظام رقم 95-07:

حيث أن المدعية تلتمس من مجلس الدولة التصريح بأن مقتضيات المادة 15 من النظام رقم 95-07 المؤرخ في 1995/12/23 الذي أصدره مجلس النقد والقرض غير قانونية وبالتالي

التصريح بأن مقرر السحب المؤقت لصفحتها كوسيط معتمد لعمليات الصرف مشوب بالبطلان.²

حيث أن المادة 15 المذكورة أعلاه تنص على أنه يمكن أن يسحب بنك الجزائر صفة الوسيط المعتمد من كل مستفيد استفاد من كل صنف (أو أصناف) من العمليات المرخصة أو جزءاً منها إذا قام بممارسات تخالف القواعد المعمول بها.

حيث أن مقتضيات المادة 15 تخول لبنك الجزائر دون أي تحديد آخر الحق في سحب صفة الوسيط المعتمد.³

1- القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، المؤرخ في 19 رمضان عام 1410 الموافق ل 14 أبريل سنة 1990، الجريدة الرسمية، العدد 16 لسنة 1990.

2- النظام رقم 95-07 المؤرخ في 30 رجب عام 1416 الموافق 23 ديسمبر 1995 يعدل ويعوض النظام رقم 92-04 المؤرخ في 22 مارس سنة 1992 والمتعلق بمراقبة الصرف، الجريدة الرسمية، العدد 11 لسنة 1996.

3- المادة 15 من النظام رقم 95-07 تنص على " يمكن أن يسحب بنك الجزائر صفة الوسيط المعتمد من كل مستفيد استفاد كل صنف (أو أصناف) من العمليات المرخصة أو جزءاً منها إذا قام بممارسات تخالف القواعد المعمول بها".

حيث أنه من الثابت أن بنك الجزائر مسير من طرف النقد والقرض ويديره محافظ.

حيث أن مجلس النقد والقرض يتمتع وذلك بتطبيقا للقانون بصلاحيات من بينها إعداد الأنظمة في مسائل الصرف واتخاذ قرارات بتفويض السلطة في مسائل تطبيق تنظيم الصرف التي يصدرها وينفذها المحافظ.

حيث أنه يستخلص من ذلك أنه لا يمكن للمحافظ اتخاذ قرارات في مسائل تنظيم الصرف لكنه ملزم بتنفيذ المقررات المتخذة من طرف مجلس النقد والقرض.

حيث أن المحافظ وباتخاذ مقرر السحب المؤقت لصفة الوسيط الممنوحة للمدعية فإنه تجاوز سلطته وبالتالي فإن مقرره مشوب بعيب البطلان.

حيث أنه من جهة أخرى فإن سحب صفة الوسيط المعتمد يشكل عقوبة تأديبية وعليه فإنه لا يمكن النطق بها إلا بموجب مقتضيات ينص عليها القانون صراحة.

حيث أنه إذا نص القانون رقم 10/90 على سحب اعتماد صفة المؤسسة البنكية أو المالية من طرف مجلس النقد والقرض رفقة اللجنة المصرفية (المادة 45/أ والمادة 6/156) فإنه لم ينص على سحب الاعتمادات الأخرى الممنوحة من طرف اللجنة المصرفية (المادة 3/156).¹

حيث أنه إذا كان من صلاحيات مجلس النقد والقرض إعدادا الأنظمة المتخذة تطبيقا للقانون رقم 90-10 فإنه لا يستطيع أن يضيف إلى النص.

حيث أنه عندما نص مجلس النقد والقرض في النظام رقم 95-07 المؤرخ في 1995/12/23 على أنه يمكن لبنك الجزائر (دون تحديد آخر) سحب صفة الوسيط المعتمد لعمليات الصرف فإنه قد تجاهل مقتضيات القانون ولا سيما مقتضيات المادة 156 التي توكل هذا الاختصاص للجنة المصرفية فقط.

حيث أنه في هذه الحالة يتعين التصريح بأن مقتضيات المادة 15 من النظام المذكور أعلاه باطلة وعيديمة الأثر فيما يخص الدعوى الحالية فقط.

1- القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، المؤرخ في 19 رمضان عام 1410 الموافق ل 14 أبريل سنة 1990، الجريدة الرسمية، العدد 16 لسنة 1990.

حيث أن هذا البطلان تم تأكيده ولنفس المأخذ لما فحصت اللجنة المصرفية الملف من جديد وأصدرت ونطقت بالسحب النهائي لصفة الوسيط بقرار مؤرخ في 03/05/1999 رقم 04-99.

ولكل هذه الأسباب أصدر مجلس الدولة قراره بإبطال القرار المؤرخ في 01/02/1999 الصادر عن مديرية مراقبة الصرف لبنك الجزائر المتضمن السحب المؤقت والتحفيزي مع التطبيق الفوري لصفة الوسيط المعتمد الممنوحة للمدعية بالمقرر رقم 95-02 المؤرخ في 08/05/1995، فقد تم إلغاء القرار المطعون فيه لأنه يشكل في الأصل عقوبة تأديبية تصدر عن اللجنة المصرفية فقط، فهذا القرار مشوب بعيب تجاوز السلطة لأن المحافظ وبتأخذه لقرار السحب المؤقت لصفة الوسيط الممنوحة للمدعية تجاوز سلطته وبالتالي فإن قراره مشوب بعيب البطلان.¹

كذلك يمكن للقاضي الإداري إلغاء قرارات السلطات الإدارية المستقلة على أساس عيب في الإجراءات والشكليات، كعيب مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تفسيره وعلى أساس عيب التعسف في استعمال السلطة وكذلك عدم تسبيب القرارات.

كذلك من خلال التشريع والنصوص القانونية، المفروض أن أي قرار صادر عن السلطات الإدارية المستقلة، ويصدر حكم بإلغائه لأي سبب كان، يتبعه عادة طلب المتقاضي للتعويض عن الأضرار التي خلفها ذلك، وهنا نكون أمام دعوى ثانية وهي دعوى المسؤولية، لكن المشرع الجزائري سكت تماما عن الجهة القضائية المختصة بنظر دعاوى المسؤولية في هذه الحالة، فيكون الحل القانوني في هذه الحالة بالرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم دعاوى المسؤولية حيث يتم إحالة الطلبات إلى مجلس الدولة إستنادا للفقرة الثانية من المادة 809 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.²

أي انه عندما يكون هناك إرتباط في مجال الاختصاص من أول درجة ويهدف الفصل من طرف قاض واحد في طلبات والتي تكون مختلفة دون شك، لكن يوجد ارتباط فيما بينها ويدعونا هذا الارتباط إلى جمعها، فإنه يسند إلى مجلس الدولة الفصل في طلبات تدخل في اختصاص

1- سماح فارة، الرقابة القضائية على أعمال السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، مرجع سابق، ص: 283.

2- المادة 809 الفقرة الثانية من قانون الاجراءات المدنية والادارية " ... عندما تخطر المحكمة الادارية بطلبات بمناسبة النظر في دعوى تدخل في اختصاصها وتكون في نفس الوقت مرتبطة بطلبات مقدمة في دعوى اخرى مرفوعة امام مجلس الدولة وتدخل في اختصاصه، يحيل رئيس المحكمة تلك الطلبات امام مجلس الدولة".

المحاكم الادارية، لكن مرتبطة بالطلبات التي يختص بالفصل فيها مجلس الدولة بصفته قاضي أول درجة، ونكون بصدد ذلك في حالتين وهما:

الحالة الأولى: إن ترفع أمام المحكمة الإدارية طلبات مستقلة في نفس الدعوى لكنها مرتبطة البعض منها يعود لاختصاصها والبعض الآخر يعود لاختصاص مجلس الدولة، فإنه ومراعاة لمبدأ وجوب الفصل في النزاع من طرف قاض واحد، تقاديا لتناقض الأحكام والقرارات، وكذلك لمبدأ من يستطيع القليل يستطيع الكثير، والذي يتمثل في كونه إذا كان مجلس الدولة مختصا كقاضي أول درجة للفصل في بعض الطلبات المرفوعة أمام المحكمة الإدارية، فإنه ومن باب أولى يستطيع الفصل في الطلبات الأخرى المرتبطة بها والمرفوعة أما المحكمة الإدارية والتي من اختصاصها هذه الأخيرة، فمراعاة للمبدئين يتوجب على رئيس المحكمة الإدارية أن يحيل جميع تلك الطلبات إلى مجلس الدولة للفصل فيها بقرار واحد.

الحالة الثانية: أن تخطر المحكمة الإدارية بطلبات بمناسبة النظر في دعوى تدخل في اختصاصها وتكون تلك الدعوى في الوقت نفسه مرتبطة بطلبات مقدمة في دعوى آخر مرفوعة أمام مجلس الدولة وتدخل في اختصاص هذا الأخيرة، ومثال ذلك أن ترفع دعوى التعويض ضد قرار إداري مركزي أمام المحكمة الإدارية في حين أن دعوى إبطال ذلك القرار مرفوعة أمام مجلس الدولة ولوجود ارتباط بين الدعويين لأن الفصل في دعوى التعويض يتوقف على مصير الفصل في دعوى الإبطال، فإن رئيس المحكمة الإدارية يحيل الطلب إلى مجلس الدولة ليقوم هذا الأخير بالفصل في دعوى الإبطال ودعوى التعويض المرتبطة بها بقرار واحد.¹

والمشرع الجزائري إضافة إلى النصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة والتي ينص فيها صراحة على الطعن ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة أمام مجلس الدولة بالنسبة لبعض السلطات، نجده ينص كذلك على قابلية الطعن مع السكوت عن تحديد الجهة القضائية المختصة وذلك بالنسبة للقرارات التنظيمية الصادرة عن مجلس النقد والقرض،² وكذلك الأمر بالنسبة للقرارات التنظيمية الصادرة عن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ونجده إضافة إلى

1- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، مرجع سابق، ص74.

2- المادة 65 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المتمم و المعدل، مرجع سابق.

ذلك، قد سكت عن تحديد إمكانية الطعن في بعض قرارات السلطات الإدارية المستقلة ويتعلق ذلك بالقرارات التحكيمية التي تصدرها اللجنة المصرفية وكذلك القرارات الصادرة عن المركز الوطني للسجل التجاري.

ونجد أن المشرع الجزائري كذلك، قد أعطى الإختصاص للقضاء العادي وذلك بنظر الطعون في القرارات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة وذلك أمام مجلس قضاء الجزائر العاصمة، حيث تنص المادة 63 من الأمر رقم 03-03 على " تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر العاصمة الذي يفصل في المواد التجارية من الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة وذلك في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ إستلام القرار ويرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 من نفس الأمر في أجل ثمانية أيام".¹

وتبريره في هذا التوجه هو مقتضيات إقتصادية تتعلق بالتجارة والإقتصاد لا غير فهذه القرارات أقرب إلى المجال التجاري منها إلى المجال الإداري وذلك ما دفع بالمشرع لوضع هذا النص، لكن هذا يثير إشكالية في حالة دعاوى المسؤولية، أي في حالة تعويض عن الضرر الذي قد يلحقه بطرف ما في حالة صدور حكم بالإلغاء من الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، فهل ينعقد الإختصاص بالفصل في طلب التعويض له، أم أن الإختصاص يعود للقضاء الإداري؟

بالعودة لنص المادة 48 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، والتي تنص على " يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة وفق مفهوم أحكام هذا الأمر أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به".

المشرع قد أصاب إلى أبعد الحدود بوضعه لهذه المادة لأن الإختصاص بالطعون ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة كأصل عام هو القاضي الإداري وإستثناء القاضي العادي، فيمكن أن يعني هذا أن إختصاص القاضي العادي يكون بالإلغاء فقط وفقا لما تنص عليه المادة 63 من نفس الأمر ولا يتعداه إلى التعويض الذي هو من إختصاص القاضي الإداري،² لكن المشرع قطع

1- المادة 09 والمادة 63 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

2- المواد 48 و 63 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

هذا التداخل من خلال وضعه لنص المادة 48 السالفة الذكر، حيث يختص القضاء العادي أيضا بالفصل في دعاوى التعويض التي تتبع حكم الإلغاء وهذا تقاديا لتنازع الإختصاص.1

لكن العديد من فقهاء القانون الإداري في الجزائري انتقدوا نقل الاختصاص الذي جاء به الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، ونادوا بأن هذا النقل غير دستوري لأنهم لم يحترم مبدأ قاعدة تدرج القوانين، إذ كيف لقانون عادي أن ينقل الاختصاص من مجلس الدولة والذي تحدد مهامه بقانون عضوي إلى القضاء العادي بناء على أمر أي قانون عادي.

وكخلاصة فالمشروع أعطى الإختصاص بالفصل في الطعون في القرارات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة والقرارات العقابية المتعلقة بها لمجلس قضاء الجزائر العاصمة وبالتحديد الغرفة التجارية التي تختص كذلك بنظر الطعون المتعلقة بالتعويض ودعاوى المسؤولية وذلك في إطار توحيد الإختصاص.

الفرع الأول: موقف المشروع الجزائري من الطعن بالإلغاء من خلال النصوص التأسيسية

منح المشروع الجزائري كمبدأ أساسي الإختصاص في الطعون بالإلغاء ضد القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة لمجلس الدولة وذلك من خلال النصوص المنشئة لها، لكن تكريس المشروع لهذا المبدأ جاء بشكل نسبي وليس مطلق حيث نجد أنه تذبذب في إمكانية الطعن بالإلغاء ضد هذه القرارات.

ف نجد أن المشروع يعترف وينص صراحة على إختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون بالإلغاء الصادرة عن إحدى السلطات الإدارية المستقلة فهو ينص على إمكانية وصلاحيية الطعن بالإلغاء مع تحديد الجهة المختصة والمتمثلة في مجلس الدولة ويتعلق الأمر بكل من:

1- قرارات لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بإستثناء القرارات التحكيمية الصادرة عنها، حيث تنص المادة 06 من المرسوم التشريعي 03-04 المعدلة والمتممة للمادة 09 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة ومراقبتها في الفقرتين الثالثة والرابعة على " يجوز لطالب الإعتماد أن يرفع طعنا بالإلغاء ضد قرارات اللجنة أمام مجلس الدولة في الطعن

1- رمهوني موسى، الرقابة القضائية علىسلطات الصبط في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص:127-128.

أنظر كذلك عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص:123-125.

بالإلغاء وبصدر قراره خلال 03 أشهر من تاريخ تسجيله"¹، أما بالنسبة للقرارات التحكيمية الصادرة عن هذه اللجنة فالمشروع الجزائري لم يشر إليها أو يتحدث عنها.

2- القرارات الصادرة عن سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، فقد نص المشروع صراحة على إمكانية الطعن بالإلغاء ضد قراراتها أمام مجلس الدولة، حيث تنص المادة 17 من القانون رقم 03-2000 على " يجوز الطعن في قرارات مجلس سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها وليس لهذا الطعن أثر موقوف"².

3- القرارات الصادرة عن الوكالتين المنجميتين، حيث نص المشروع على إمكانية الطعن في قرارات منح الرخص والإعتمادات أمام مجلس الدولة بموجب المادة 48 من القانون 01-10 المتعلق بالمناجم،³ في الفقرة الرابعة على " يمكن الطعن في قرارات مجلس الإدارة لدي مجلس الدولة في أجل ثلاثين يوما من تاريخ التبليغ ولا يوقف الطعن مجرى القرارات".

4- القرارات التنظيمية التي يصدرها مجلس النقد والقرض حيث ينص المشروع على إمكانية الطعن بالإلغاء مع تحديد جهة الطعن من خلال نص المادة 65 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض،⁴ على "يكون النظام الصادر والمنشور كما هو مبين في المادة 64 موضوع الطعن بالإبطال، يقدمه الوزير المكلف بالمالية أمام مجلس الدولة ولا يكون لهذا الطعن أثر موقوف ويجب أن يقدم الطعن خلال ستين يوما ابتداء من تاريخ نشره تحت طائلة رفضه شكلا"، وتنص الفقرة الثالثة من نفس المادة على " يسمح بتقديم طعن واحد بالإبطال في القرارات المتخذة بموجب المادة 62 بخصوص النشاطات المصرفية ولا يسمح بإجراء هذا الطعن إلا للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين المستهدفين من القرار مباشرة، ويجب أن يقدم الطعن تحت طائلة رفضه شكلا خلال الستين يوما ابتداء من نشر القرار أو تبليغه حسب الحالة".

5- القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة القاضية برفض التجميعات حيث تنص المادة 19 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على " يمكن مجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو

1- المرسوم التشريعي رقم 03-04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

2- القانون رقم 03-2000 المتعلق بسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

3- القانون رقم 01-10 المتعلق بالمناجم، مرجع سابق.

4- الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

يرفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة ويمكن أن يقبل مجلس المنافسة التجميع وفق شروط من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة كما يمكن للمؤسسات المكونة للتجميع أن تلتزم من تلقاء نفسها بتعهدات من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة ويمكن الطعن في قرارات رفض التجميع أمام مجلس الدولة¹، لكن الملاحظ من هذا النص أن المشرع قد تجاهل تماما الأطراف التي لا تنتمي إلى عملية التجميع حيث لم يتطرق إلى حقها في الطعن بالإلغاء أو حتى الطعن القضائي مع أنها يمكن أن تتضرر من عملية التجميع هذه.

6- القرارات الصادرة عن لجنة ضبط الكهرباء والغاز حيث تنص المادة 139 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، على " يجب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبررة ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة"².

كما نجد أن المشرع الجزائري في عدة حالات ينص على قابلية الطعن بالإلغاء في قرارات بعض السلطات الإدارية المستقلة لكن دون تحديد الجهة القضائية المختصة ويتجلى ذلك في:

1- القرارات التنظيمية الصادرة عن مجلس النقد والقرض حيث تنص المادة 65 من الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض في الفقرة الرابعة على " يسمح بتقديم طعن واحد بالإبطال في القرارات المتخذة بموجب المادة 62 من نفس الأمر بخصوص النشاطات المصرفية فهذا النص يقضي صراحة بإمكانية الطعن بالإلغاء لكن دون تحديد الجهة التي تنتظر فيه"³.

2- القرارات التنظيمية التي تصدرها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها حيث تنص المادة 33 من الأمر رقم 10-93 المتعلق ببورصة القيم المنقولة ومراقبتها على " يمكن في حالة حصول طعن قضائي أن يؤمر بتأجيل تنفيذ أحكام اللائحة المطعون فيها إذا كانت هذه الأحكام مما يمكن أن تنجر عنه نتائج واضحة الشدة والإفراط أو طرأت وقائع جديدة بالغة الخطورة منذ نشرها"، هذه المادة توضح إمكانية الطعن ضد القرارات التنظيمية الصادرة عن هذه الهيئة لكن دون تحديد الجهة القضائية التي تنتظر في هذا الطعن بالإلغاء.

1- الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

2- القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

3- الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

وفي عدة حالات أخرى، نجد أن المشرع قد سكت عن النص على إمكانية الطعن بالإلغاء في بعض قرارات السلطات الإدارية المستقلة وهو ما زاد من الغموض حول الطعون القضائية ضدها كما هو الحال بالنسبة لكل من:

1- القرارات الصادرة عن المركز الوطني للسجل التجاري.

2- القرارات التحكيمية الصادرة عن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

3- القرارات الصادرة عن اللجنة المصرفية.

والمشرع الجزائري ينص صراحة على عدم جواز الطعن بالإلغاء بالنسبة للقرارات التحكيمية الصادرة عن لجنة ضبط الكهرباء والغاز حيث تنص المادة 37 من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات على " قرارات غرفة التحكيم غير قابلة للطعن فيها وبهذه الصفة فهي واجبة التنفيذ".¹

لكن سكوت المشرع أو عدم النص على الطعن بالإلغاء ضد بعض قرارات السلطات الإدارية المستقلة لا يعني حصانتها ضد الرقابة القضائية، فالمادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 تنص على أن مجلس الدولة ينظر بصفته أول وآخر درجة في الطعون بالإلغاء المقدمة ضد القرارات الفردية الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية،² وعليه فجميع القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة تخضع لرقابة القضاء الإداري ممثلا في مجلس الدولة إلا ما أستثني بنص صريح.

الفرع الثاني: خصوصية دعوى الإلغاء ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة

دعوى الإلغاء ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة هي منازعة لها إجراءات قضائية ذاتية وخاصة ويرجع ذلك لكون كل سلطة لها قانون تأسيسي خاص بها، لذلك لم يستطع المشرع توحيد إجراءات هذه الدعوى، فمن خلال النصوص التأسيسية المنشئة لهذه السلطات نجد أنها تتباين في إجراءات تقديم الطعون بالإلغاء وتتباين أيضا في مواعيد الفصل فيها.³

1- القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

2- القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، مرجع سابق.

3- رهموني موسى، الرقابة القضائية علىسلطات الصبط في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص:111-113.

وكما نعلم فإن المشرع الجزائري يلزم وجوب التظلم الإداري المسبق ضد القرارات الصادرة عن السلطات المركزية، لكن الأمر ليس ذاته ويختلف بالنسبة للهيئات الإدارية المستقلة، لأن النصوص المنشئة لها لم تنص على وجوب التظلم الإداري المسبق لرفع دعوى الإلغاء لكن هذا لا يعني أنه ليس شرط لرفع مثل هذه الدعاوى، فغياب النص الصريح يحيلنا إلى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تقضي بالزامية التظلم المسبق.

لكن من خلال إستقرائنا لقرارات مجلس الدولة وجدنا أنه إتجه عكس ذلك حيث أنه لم يأخذ بشرط التظلم المسبق بل يلتزم بقبول دعوى الإلغاء ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة إنطلاقاً من إحترام المواعيد المحددة في النصوص المنشئة لها.

كذلك وجدنا أن المشرع لم يبين كيفية تقديم الطعن بالإلغاء ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة من خلال النصوص المنشئة لها وهذا يوجب الرجوع إلى القواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث أن الطعن يرفع بموجب عريضة مكتوبة من محام معتمد لدي مجلس الدولة تحت طائلة عدم القبول وهو ما تنص عليه المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، " تمثيل الخصوم بمحام وجوبي أمام المحكمة الإدارية تحت طائلة عدم قبول العريضة".¹ كما يجب أن تقدم المذكرات من طرف بقية الخصوم بواسطة محام، وهذا الاجراء من النظام العام، وتصرح به المحكمة الادارية من تلقاء نفسها، وبالتالي تعتبر عريضة افتتاح الدعوى المقدمة دون أن يمضي عليها من طرف محام غير مقبولة وكذا الشأن بالنسبة لمذكرات بقية الأطراف لكن ذلك لا يمنع من تصحيح الاجراءات أثناء سريان الدعوى وقبل غلق التحقيق.²

ويجب أن تكون عريضة الطعن بالإلغاء وفقاً لما تنص عليه المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على " يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى تحت طائلة عدم قبولها شكلاً البيانات الآتية:

1- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

2- اسم ولقب المدعي وموطنه.

1- قانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. مرجع سابق.

2- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، مرجع سابق.

- 3- اسم ولقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم فأخر موطن له.
- 4- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الإجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي.

5- عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.

6- الإشارة عند الإقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى".

ثم تودع عريضة طلب الإلغاء لدى أمانة مجلس الدولة مرفقة بنسخة من الملف مع دفع الرسوم القضائية وإرفاق القرار محل الطعن وتقيده في سجل خاص وفقا لما تنص عليه المادة 16 و 17 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبعد تسجيل العريضة يتم تبليغ الأطراف المعنية وفي هذا الصدد نجد بعض السلطات الإدارية المستقلة لم تنص على إجراءات التبليغ ولذلك يجب الرجوع دائما للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث تنص الفقرة الثانية من المادة 838 على " يتم التبليغ الرسمي لعريضة إفتتاح الدعوى عن طريق محضر قضائي ويتم تبليغ المذكرات ومذكرات الرد مع الوثائق المرفقة بها إلى الخصوم عن طريق أمانة الضبط تحت إشراف القاضي المقرر".¹

أما بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة التي تنص قوانينها المنشئة على إجراءات التبليغ، فيجب إحترام هذه الإجراءات حيث تنص المادة 55 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة،² على " يمكن أن يطلع الأطراف على الملاحظات المكتوبة قبل 15 يوما من تاريخ الجسة وتنص المادة 107 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض في الفقرة الثانية³ على " يجب أن يقدم الطعن في أجل ستين يوما ابتداء من تاريخ التبليغ تحت طائلة رفضه شكلا ويتم تبليغ القرارات بواسطة عقد غير قضائي أو طبقا لقانون الإجراءات المدنية"، وعليه فإجراءات التبليغ تخضع للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ما لم تنص القوانين المنشئة للهيئات الإدارية المستقلة على إجراءات خاصة نتناولها فيما سيأتي.

1- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

2- الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

3- القانون رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

أولاً: مواعيد تقديم طلبات الإلغاء والفصل فيها امام مجلس الدولة:

حدد المشرع مواعيد الطعن في بعض القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة من خلال النصوص القانونية المنشئة لها ولم يحدد تلك المواعيد بالنسبة لبعض السلطات الأخرى وهو ما يلزمها بالرجوع للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية،¹ فبالنسبة للهيئات الإدارية المستقلة التي حددت النصوص مواعيد الطعن فهي الأخرى تختلف في المواعيد المطبقة من هيئة إلى أخرى، حيث نجد أن المشرع إعتد على حساب مدة الطعن بالأشهر وذلك بالنسبة لكل من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فتتص المادة 09 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدلة بموجب المادة 06 من القانون رقم 03-04 في الفقرة الثالثة² على " يجوز لطالب الإعتماد أن يرفع طعنا بالإلغاء ضد قرارات اللجنة أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغ قرارات اللجنة، وتتص المادة 17 من القانون رقم 2000-03 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية على " يجوز الطعن في قرارات مجلس سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد إبتداء من تاريخ تبليغها وليس لهذا الطعن أثر موقوف".

وبالنسبة لبعض السلطات الأخرى، إعتد المشرع حساب مواعيد الطعن بالأيام كما هو الحال بالنسبة للوكالتين المنجميتين حيث تتص المادة 48 من القانون رقم 01-10 في الفقرة الخامسة،³ على " يمكن الطعن في قرارات مجلس الإدارة لدي مجلس الدولة في أجل ثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ ولا يوقف الطعن مجرى القرارات" وتتص المادة 65 من الأمر رقم 03-11 في الفقرة الأخيرة منها⁴ على " يجب أن يقدم الطعن تحت طائلة رفضه شكلاً خلال السنتين يوماً إبتداء من نشر القرار أو تبليغه حسب الحالة".

وما يمكن قوله وتأكيد هو أن المشرع إلى جانب عدم توحيد النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة، فهو لم يوحد مواعيد تقديم الطعون بالإلغاء بين جميع تلك وذلك نظراً لطبيعة كل سلطة

1- محمدي سميرة، منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الاقتصادي، مرجع سابق، ص: 102.

2- القانون رقم 03-04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

3- القانون رقم 01-10 المتعلق بالمناجم، مرجع سابق.

4- الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد و القرض، مرجع سابق.

وطبيعة المجال الذي تنظمه ولذلك عمد المشرع إلى تحديد ميعاد يتناسب مع كل قطاع ومع كل سلطة لكن كان الأجدر به توحيد طريقة الحساب على الأقل، إما بالأيام أو بالأشهر.

أما فيما يخص السلطات الإدارية المستقلة التي سكت المشرع ولم ينص على تحديد مواعيد الطعن بالإلغاء ضد قراراتها فهنا نطبق نص المادة 907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على "عندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة تطبق الأحكام المتعلقة بالآجال المنصوص عليها في المواد 829 و832 حيث نصت المادة 829 على " يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي لنسخة من القرار الإداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أوالتنظيمي"¹.

وبالنسبة لمواعيد فصل مجلس الدولة في الطعون بالإلغاء ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة فلم يوحد المشرع ذلك أيضا، إذ أنه في بعض الحالات وبالنسبة لبعض السلطات الإدارية المستقلة يلزم بالفصل في آجال محددة كما هو الحال بالنسبة للطعون ضد قرارات لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها حيث تنص الفقرة الأخيرة من المادة 18 من القانون رقم 03-04 على " يحقق ويبت في الطعن خلال أجل ستة أشهر من تاريخ تسجيله"².

فالمشرع الجزائري تذبذب فيما يخص تحديد مواعيد الطعن وكذلك مواعيد الفصل فيه ويرجع ذلك إلى إختلاف وتباين القطاعات والمجالات التي تنظمها كل سلطة إدارية مستقلة، إذ نجد ان العديد من رجال القانون يطلقون عليها مصطلح سلطات الضبط القطاعية وذلك بالنظر لتنوع وتعدد القطاعات التي تنظمها وتمارس مهامها الضبطية في نطاقها، كما أن موقف المشرع كذلك في إلزام مجلس الدولة بضرورة الفصل خلال مدة معينة في قرار من قرارات سلطة إدارية مستقلة ما دون آخر لا مبرر له، إذ لم يعتمد أي معيار لتحديد ميعاد الفصل من عدمه.

ثانيا: الآثار القانونية المترتبة عن طلب الإلغاء:

يتفق الفقه على أن أية خصومة لا تحقق هدفها إلا بالحكم فيها وأن الحكم الصادر في الدعوة هو عنوان الحقيقة وهو نتيجتها، وإذا كانت دعوى الإلغاء هي دعوى إعدام القرار الإداري المخالف للمشروعية، فإن قيمة هذه الدعوى تتحقق في حكمها، وبالتالي فحكم الإلغاء هو ذلك الحصن

1- المواد 829 و832 و907 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

2- القانون رقم 03-04 المتعلق بعمليات البورصة ومراقبتها، مرجع سابق.

المنيع للحفاظ على المشروعية، إلا أن الأمر لا يتوقف على صدور الحكم من طرف القضاء بل أن الحكم يتحدد في آثاره وما يترتب من نتائج.¹

الجهة الإدارية هي المعنية بمهمة التنفيذ فالأصل أن الجهة الإدارية تقوم بتنفيذ الأحكام الإدارية الخاصة بالإلغاء وبطريقة طوعية، إلا أن ذلك لا يعني أن السلطات الإدارية المستقلة، يجب أن تنفذ الحكم مباشرة وفورا، بل لا بد أن تتخذ من الإجراءات ما يؤدي إلى سهولة التنفيذ وتصحيح الأوضاع وملء الفراغ القائم فالحكم رغم أنه صدر ضدها إلا أنها هي التي تقوم بترتيب آثاره وتنفيذه دون تدخل من سلطة أخرى كالقضاء، إلا إذا رفضت ذلك فتتدخل سلطة القضاء لإتخاذ من الاجراءات ما يلزم الادارة بالتنفيذ.

وبالرجوع للمادة 612 قانون الاجراءات المدنية والادارية،² نجدتها قد احتوت على مجموعة من الأوامر الصادرة باسم الشعب الجزائري إلى الجهات المكلفة بالتنفيذ وهي أعوان التنفيذ والنيابة العامة والقوة العمومية، الوزير المعني والوالي، ورئيس المجلس الشعبي البلدي،³ وتختلف الصيغة التنفيذية للأحكام العادية عن الصيغة التنفيذية للأحكام الإدارية ففي الأحكام الإدارية يجري التنفيذ بالوسائل العادية فلا تتخذ ضد السلطات الإدارية المستقلة أي إجراء من إجراءات الجبر الإداري أو القضائي، فالصيغة التنفيذية في الأحكام الإدارية تتوقف عند حد دعوتها بتقديم يد المساعدة لتنفيذ الحكم.

والقرارات الإدارية كذلك واجبة التنفيذ حتى في حالة الطعن فيها بالإلغاء أمام القضاء الإداري لكن بعض الحالات يقتضي تنفيذها أضرارا كبيرة غير قابلة للإصلاح وهو ما جعل المشرع الجزائري متذبذبا في موقفه من تنفيذ القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، مع أن القرارات الادارية التي تصدر عن السلطات الادارية المستقلة هي الاخرى تعتبر واجبة النفاذ تجاه المخاطبين بها بعد تبليغهم،⁴ لكن ترد على هذا المبدأ إستثناءات، حيث يمكن للأفراد المتضررين منها رفع دعوى وقف التنفيذ إذا كان تنفيذ ذلك القرار يؤدي إلى حدوث أضرار يستحيل

1 بوفرة اسماعيل، آثار حكم الإلغاء وإشكالات تنفيذه، جلة الأحياء، العدد 14، 2010، ص:549.

2- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

3- سنقوقة سائح، الاجراءات المدنية، دار الهدى عين مليلة الجزائر، 2001، ص: 238.

4- حجية حكم الإلغاء تستند إلى دعوى الإلغاء نفسها، وذلك لما تتميز به هذه الدعوى من أنها دعوى عينية موضوعية إذ تقوم على أساس إختصاص القرار الاداري المعيب، وأن الحكم الصادر فيها يؤدي الى إعدام القرار الاداري سواء كليا أو جزئيا، ونظرا لذلك فإن حكم الإلغاء يتمتع بحجية مطلقة خلافا للقواعد العامة للحجية، وإذا كانت القاعدة العامة أن جميع الأحكام القضائية تتمتع بحجية نسبية، فان حكم الإلغاء خلافا ذلك فهو ذو حجية مطلقة، ويسري على من كانوا أطرافا فيه أو غير أطراف فيه، أنظر طعيمة الجرف، قضاء الالغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977، ص: 255.

إعادة الحالة إلى ما كانت عليه عند صدور قرار الإلغاء، وغاية هذا الإستثناء هو إحداث توازن بين المصلحة العامة وبين المصلحة الخاصة، حيث يتوجب على السلطات الادارية المستقلة أن لا تتخذ أية إجراءات غير مطابقة للقانون وفي المقابل أن تسعى إلى تطبيق القانون عن طريق اتخاذها التدابير القانونية والمادية التي تحقق ذلك،¹ فهذا الإستثناء مقرر دستوريا بموجب نص المادة 157 والتي تنص على "تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية"،² و أقر المشرع بموجب المادة 910 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على " تطبق الأحكام المتعلقة بوقف التنفيذ المنصوص عليها في المواد من 833 إلى 837 أعلاه أمام مجلس الدولة"،³ حيث تقضي بإمكانية وقف تنفيذ القرار الإداري بناء على أمر صادر عن رئيس الجهة القضائية المختصة بعد طلب من المعني بالأمر.

ويعتبر موقف المشرع الجزائري متذبذبا بخصوص إمكانية وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، فمن خلال جملة النصوص المنشئة لمختلف السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر نجد تباين واضح بخصوص وقف تنفيذ القرارات الصادرة عنها ونلمس عدم توحيد القواعد المنظمة لهذا المبدأ فینص تارة على وقف التنفيذ وتارة أخرى ينص على عدم وقف التنفيذ ولا يعبر عنه تماما في أحيان أخرى.

فموقف المشرع الجزائري من وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة كان صريح وأوجبه بنصوص قانونية بالنسبة لقرارات مجلس المنافسة، حيث أجاز وقف تنفيذ القرارات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة والمطعون فيها بالإلغاء، فقد نصت المادة 63 من الأمر رقم 03-03 في الفقرة الأخيرة منها⁴ على " لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقف لقرارات مجلس المنافسة غير أنه يمكن رئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل لا يتجاوز خمسة عشر يوما أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و46 من الأمر رقم

1- بن عاشور صفاء، تدخل القاضي الإداري في تنفيذ قراراته ضد الإدارة - دراسة تحليلية نقدية - دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2018، ص: 185.

2- القانون رقم 01-16 المتمضن التعديل الدستوري، مرجع سابق.

3- القانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

4- الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

03-03 الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة"، فهذه المادة تبين أن المشرع أجاز وقف التنفيذ كإستثناء فقط وليس كمبدأ عام، فوقف التنفيذ في هذه المادة ليس حق معترف به لمصلحة المدعي طالما أن المشرع ينص صراحة على أنه لا يمكن الأمر به إلا إستثناء، فمن خلال هذه النصوص يظهر أن وقف تنفيذ القرارات الإدارية الصادرة عن مجلس المنافسة يعتبر إستثناء عن الأصل الذي يقتضي عدم جواز وقف تنفيذها، وحصره المشرع فيما نصت عليه المواد 45 و46 السابقة الذكر دن أن تتعداه إلى كل القرارات الصادرة عنه، وتتعلق المادتين السالفتين بالأوامر والتدابير التحفظية فقط، ويكون وقف التنفيذ بناء على طلب صاحب الطعن بالإلغاء أو من طرف وزير التجارة حيث تنص المادة 69 الفقرة 02 من الامر رقم 03-03 على "يودع صاحب الطعن الرئيسي أو الوزير المكلف بالتجارة طلب وقف التنفيذ ولا يقبل الطلب إلا بعد تقديم الطعن الذي يجب أن يرفق بقرار مجلس المنافسة".

وكذلك بالنسبة لقرارات لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها حيث تنص المادة 33 من المرسوم التشريعي رقم 93-10¹ على " يمكن في حالة حصول طعن قضائي أن تأمر بتأجيل تنفيذ أحكام اللائحة المطعون فيها إذا كانت هذه الأحكام مما يمكن أن تنجر عنه نتائج واضحة الشدة والإفراط أو طرأت وقائع جديدة بالغة الخطورة منذ نشرها".

فهذا النص يفيد أن القرارات التنظيمية الصادرة عن اللجنة يمكن وقف تنفيذها، لكن المشرع لم يتحدث عن القرارات الفردية الصادرة عن اللجنة وهذا فيه خطورة لأن اللجنة يمكن أن تصدر عقوبات ولها صلاحية ممارسة التحكيم والفصل في النزاعات، والمشرع نص على وقف تنفيذ قرارات هيئتين فقط من السلطات الإدارية المستقلة وهما كما سبق وأوردنا، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ومجلس المنافسة.

وهناك من النصوص المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة التي تستبعد وقف التنفيذ وعدم خضوع قراراتها لمبدأ وقف التنفيذ عند رفع الطعن القضائي ضدها، الأمر الذي يعرض مصالح المتعاملين الاقتصاديين لخطر قد لا تستطيع دعوى الإلغاء أن تصلحه، وقد نص المشرع على وقف التنفيذ في عدة حالات، منها ما نصت عليه المادة 17 من القانون رقم 2000-03 المتعلق بالقواعد

1- المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق بعمليات البورصة ومراقبتها، مرجع سابق.

العامة للبريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية،¹ حيث نصت على "يجوز الطعن في قرارات سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها وليس لهذا الطعن أثر موقف"، فسلطة ضبط البريد والمواصلات السلوكية هذه، تتمتع باختصاص توقيع العقوبات دون تكريس الأثر الموقف لقراراتها وهو ما يعتبر تقصيرا في حقوق الدفاع للمتعاملين الإقتصاديين، وكذلك تنص المادة 107 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض في الفقرة الأخيرة منها على " تكون الطعون من إختصاص مجلس الدولة وهي غير موقفة التنفيذ" وتنص المادة 48 من القانون رقم 01-10 المتعلق بالمناجم في الفقرة الأخيرة² على " يمكن الطعن في قرارات مجلس الإدارة لدي مجلس الدولة في أجل ثلاثين يوما من تاريخ التبليغ ولا يوقف الطعن مجرى القرارات".

وأغفل المشرع الجزائري وقف التنفيذ بالنسبة لقرارات المركز الوطني للسجل التجاري وقرارات غرفة التحكيم والتأديب لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، والحال ذاته بالنسبة لقرارات لجنة ضبط الكهرباء والغاز وقرارات مجلس المنافسة المتعلقة برفض الترخيص للتجميع وقرارات لجنة التأمينات.

ولم تشر كذلك النصوص القانونية المنشئة لسلطة ضبط سوق التبغ والمواد التبغية،³ إلى وقف تنفيذ قراراتها وهو الحال ذاته بالنسبة للوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري،⁴ وسلطة ضبط المياه،⁵ لكن الملاحظ ورغم أن المشرع لم يشر الى وقف تنفيذ قراراتها إلا أنها تخضع لرقابة القضاء الإداري و لم يأخذ مجلس الدولة بما جاء في القوانين المنشئة لهذه السلطات والتي تقضي باستبعاد وقف التنفيذ وهو ما تتجلى من خلال عدة قرارات صادرة في هذا

1- القانون رقم 2000-03 المتعلق بالبريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، مرجع سابق.

2- القانون رقم 01-10 المتعلق بالمناجم، مرجع سابق.

3- تم إنشاء سلطة ضبط سوق التبغ والمواد التبغية بالمرسوم التنفيذي رقم 04-331 مؤرخ في 18 أكتوبر سنة 2004، يتضمن نشاطات صنع المواد التبغية واستيرادها وتوزيعها، الجريدة الرسمية، عدد 66، الصادرة في 20 أكتوبر سنة 2004.

4- تم إنشاء الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، بموجب القانون رقم 13 المؤرخ في 20 يوليو 2008، المعدل والمتمم للقانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، العدد 44، الصادرة في 03 أوت 2008.

5- تم إنشاء سلطة ضبط المياه بموجب القانون رقم 12 - 05، المؤرخ في 4 أوت 2005، المتعلق بالمياه، الجريدة الرسمية، العدد 60، الصادرة في 4 سبتمبر 2005.

الخصوص، أهمها القرار رقم 19081 الصادر بتاريخ 2003/12/30 والذي جاء فيه " حيث أن المساهمين في البنك التجاري والصناعي الجزائري يلتزمون وقف تنفيذ القرار رقم 09 المؤرخ في 2003/08/21 الصادر عن اللجنة المصرفية المتضمن تعيين السيد أ.ب مصفيا للشركة.

حيث أن العارضين يتمسكون بأن هذا الأخير لا يستطيع القيام بهذه المهمة بالحياد والموضوعية المطلوبين بسبب وظيفته كمحافظ للحسابات بالبنك الخارجي الجزائري، الذي هو في نزاع مع البنك التجاري والصناعي الجزائري.

حيث أن اللجنة المصرفية تثير أولا إنعدام الصفة بالنسبة للعارضين بالنظر للمادة 766 من القانون التجاري.

حيث أن اللجنة المصرفية تثير ثانيا أنه حتى و إن كان السيد أ.ب محافظا للحسابات بالبنك الخارجي الجزائري، فإنه لا يخضع سوى للقانون ولقواعد أخلاقيات المهنة.

حيث ودون الحاجة إلى الفصل في صفة العارضين التي يتولى قضاة الموضوع البت فيه، فإنه وإذا كان القانون لا ينص على أي تعارض بين ممارسة مهمة محافظ الحسابات لدي بنك وبين مهمة المصفي، فإن وجود نزاع مطروح أمام المحاكم بين البنك الخارجي الجزائري والبنك التجاري والصناعي الجزائري من شأنه أن يجعل العارضين يشكون في حياد المصفي.

وأن هذا الارتباب بالرغم من عدم ثبوته بأي دليل من شأنه إعاقة التسيير المنصف لعمليات التصفية التي من شأنها إلحاق ضرر بمجموع الغير الذين تنهيم التصفية.

لذا قرر مجلس الدولة وقف تنفيذ القرار رقم 09 المؤرخ في 2003/08/21.¹

وسكوت المشرع عن وقف التنفيذ هذا يفسر على أنه إحالة للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبالتالي الإحالة للمادة 833 منه والتي تنص على " لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر بناء على طلب الطرف المعني بوقف تنفيذ

1- قرار مجلس الدولة رقم 19081، الغرفة الخامسة مؤرخ في 2003/12/30 قضية مساهمي البنك التجاري الصناعي الجزائري ضد اللجنة المصرفية، المتعلق بدعوى وقف تنفيذ القرار المتعلق بتعيين مصفي للبنك، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص: 72-74.

القرار الإداري"، وتتص المادة 910 من ذات القانون على " تطبيق الأحكام المتعلقة بوقف التنفيذ المنصوص عليها في المواد 833 إلى 837 أمام مجلس الدولة".¹

وفي هذا الصدد نجد قرار مجلس الدولة رقم 014489 الصادر بتاريخ 2003/04/01 والذي رفض فيه هذا الاخير طلب وقف تنفيذ قرار اللجنة المصرفية الرامي لتعيين متصرف إداري مؤقت طبقا لقانون الاجراءات المدنية والاداري وليس قانون النقد والقرض، إذ جاء فيه " حيث أن البنك الجزائري الدولي متقاضيا بواسطة ممثله القانوني يلتمس وقف تنفيذ القرار المتخذ من طرف اللجنة المصرفية المتضمن تعيين متصرف إداري يتولى تسيير نشاطاته.

حيث أن مساهمي نفس المؤسسة وبمقتضى عريضة رامية إلى التدخل قدموا نفس الطلب، حيث وبموجب قرار صادر في نفس اليوم رفض مجلس الدولة الدعوى في الموضوع والرامية إلى إبطال قرار المعارضين المذكور.

حيث أنه وبالتالي، فإن الطعن الحالي أصبح دون محل"²

فهذا الطلب أي طلب وقف التنفيذ أصبح دون محل طالما أن مجلس الدولة رفض الدعوى الأصلية في الموضوع و أن طلب وقف التنفيذ يشكل إجراء تبعي لطعن أصلي وليس على أساس نص المادة 107 من الفقرة الاخيرة من قانون النقد والقرض والتي تنص على " تكون الطعون من اختصاص مجلس الدولة وهي غير موقفة التنفيذ"، حيث استبعدت هذه المادة وقف التنفيذ.³

وعلى هذا الأساس فإن القاعدة العامة هي عدم جواز وقف تنفيذ القرار الإداري الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة والمطعون فيها بالإلغاء بحجة أن تحقيق المصلحة العامة يقتضي عدم وقف القرار الإداري، لكن هذه القاعدة إذا طبقت على إطلاقها فما هي الجدوى من دعوى الإلغاء؟ وبالتالي فوقف التنفيذ يمثل ضمانا فقط من ضمانات الحق في الدفاع في مواجهة السلطات الإدارية المستقلة خصوصا عندما يتعلق القرار بجزاءات إدارية تصدر عنها، وهو ما يجعلنا نؤكد

1- المواد 833 و 910 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق.

2- قرار مجلس الدولة رقم 014489، الغرفة الخامسة، مؤرخ في 2003/04/01، قضية الجيريان أنترناسيونال بنك ضد محافظ البنك المركزي ومن معه، المتعلق بوقف تنفيذ قرار تعيين متصرف إداري مؤقت، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص:84-85.

3- محمدي سميرة، منازعات سلطات الضبط الادارية في المجال الاقتصادي، مرجع سابق، ص: 38.

على ضرورة تكريس مبدأ وقف تنفيذ القرارات التنظيمية والفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة على حد سواء وذلك في نطاق تجسيد الحماية الدستورية لجميع الأطراف المتعاملة مع هذه السلطات المستحدثة حتى لا ننزع السلطة الرقابية للقاضي الإداري على أعمال هذه السلطات.



الفصل الثاني:

سلطة القضاء الإداري في التعويض



الفصل الثاني: سلطة القضاء الإداري في التعويض

تتجلى الأهمية الكبيرة للدور الذي تمارسه السلطات الإدارية المستقلة في المجتمع في المحافظة على النظام العام، من خلال ما تمارسه من أعمال مادية وقانونية عن طريق سلطة إصدار القرارات، إلا أنه قد يترتب على ذلك في بعض الأحيان، الإضرار بحقوق طرف ما، سواء كانت هذه الحقوق إقتصادية أو إجتماعية أو ثقافية، وكما نعلم فالمشرع قد تكفل بحماية هذه الحقوق، حيث تتطلب هذه الأخيرة تدخل الدولة لكفالتها،¹ كهدف للوصول إلى تحقيق دولة القانون،² فتضمن بذلك للأفراد حقهم في منازعة السلطات الإدارية المستقلة تطبيقاً لمبدأ الشرعية وخضوع جميع الأعمال لرقابة القضاء وعليه فالدعوى القضائية الإدارية هي الوسيلة لتجسيد ذلك وتحقيق سلطة القاضي في بسط رقابته على أعمال تلك السلطات.

فالسُّلطات الإدارية المستقلة تمارس وظيفتها الضبطية في نطاق المشروعية الدستورية والقانونية التي تكفل حماية الحقوق والحريات العامة والخاصة، لكن يترتب في بعض الأحيان أن تتسبب هذه السلطات وهي بصدد ممارسة نشاطاتها في أضرار تمس المتعاملين معها في القطاع الذي تنظمه، وهو ما يستوجب مسؤوليتها القانونية عن ذلك الضرر، فهذا الضرر يتعلق أساساً بمسؤولية الدولة بشكل عام ومسؤولية السلطات الإدارية المستقلة بشكل خاص، فبالرغم من الإمتيازات التي منحها المشرع لهذه الهيئات لحماية المصلحة العامة والخاصة على حد سواء إلا أن هذا لا يعني حصانتها من تعويض الأضرار التي تسببها، ولذلك ألزمها المشرع بتعويض الضرر الناتج عن أعمالها سواء كانت هذه الأعمال مشروعة أو غير مشروعة.

فكما سبق وتطرقنا أن سلطة القاضي الإداري في دعاوى الإلغاء ضد القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة مقيدة بطلبات إلغائها فقط، لكن هذا الدور ورغم أهميته الكبيرة إلا أنه غير كاف، لأن التصرفات التي تقوم بها السلطات الإدارية المستقلة بمناسبة ممارسة صلاحياتها وتسبب ضرر لطرف ما، فهذا يؤدي إلى قيام مسؤوليتها بالتعويض عن الأضرار التي ألحقتها

1- فاطمة الزهرة جدو، الوجيز في حقوق الإنسان، دار بلقيس، الجزائر، 2018، ص: 22.

2- دولة القانون تبدأ بتكريس مبدأ المشروعية في أرض الواقع على نحو يلزم كل هيئات الدولة بمراعاة حكم القانون في نشاطاتها وتصرفاتها وفي علاقاتها المختلفة، إذ ما الفائدة أن ينظم القانون علاقات وروابط الأفراد لنجم عنه العودة بالمجتمع البشري إلى مراحل الأولى والتي سادت فيها الدولة البوليسية، أنظر عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، الإطار النظري للمنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص: 13.

ويسمى هذا الطريق القضائي، دعوى القضاء الكامل، فعلى الطرف المتضرر أن يوجه دعواه ضد السلطات الادارية المستقلة التي ألحقت به ضررا، عن طريق دعوى التعويض وهي الدعوى التي يرفعها المتضرر من قرار غير مشروع إتخذته سلطة إدارية مستقلة وهي تمثل دعوى مسؤولية سلطات الضبط المستقلة،¹ وهذه الدعوى لا تهدف إلى تفسير القرار الإداري أو تقدير مشروعيته أو إلغائه، بل تهدف الى طلب تعويض عن نتائجه وتسمى كذلك دعوى القضاء الكامل نظرا للصلاحيات التي يتمتع بها القاضي الاداري عند الفصل في القضية المطروحة أمامه عن طريق هذا الدعوى، بحيث يتمتع بسلطات أوسع بالمقارنة بالسلطات الممنوحة له في الدعاوى الادارية الأخرى، فتجيز له الحكم على المتسبب في الضرر بتقديم تعويضات إذا كان ذلك الضرر قابل للتعويض.²

فيلجأ الطرف المتضرر إلى القضاء الإداري طالبا تعويضه عما أصابه من ضرر نتيجة عمل قانوني أو مادي صادر عن تلك السلطات الإدارية المستقلة وتعد دعوى التعويض من أهم صور دعاوى القضاء الكامل التي تتسع فيها سلطة القاضي الإداري بالتعويض وإصلاح الضرر المترتب على الأعمال الإدارية المادية والقانونية،³ فدعوى التعويض هذه هي تلك الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة وطبقا للشكليات والإجراءات المقررة قانونا للمطالبة بالتعويض الكامل والعادل اللازم لإصلاح الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري والضرار.⁴

وبالتالي فسلطة القاضي الإداري تشمل تعويض الضرر الناشئ عن أعمال السلطات الإدارية المستقلة وكذا إلغاء القرارات التي تتضمن جزاءات غير مشروعة ضد الطرف المتضرر، ويتجلى الفرق بين دعوى التعويض ودعوى الإلغاء في كون مجلس الدولة في دعوى الإلغاء يقتصر دوره

1- ماديو ليلي، تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة، الملتقى الوطني، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص: 275.

2- سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 145.

3- بعلي محمد الصغير، الوجيز في الاجراءات القضائية الادارية، مرجع سابق، ص: 49.

4- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية - دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة - ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1998، ص: 255.

على الحكم بإلغاء القرار محل الدعوى، في حين دعوى التعويض يعدل أو يلغي القرار بالإضافة إلى الحكم بالتعويض وجبر الضرر.

ومن خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجده قد نص على قاعدة عامة تسري على مختلف الدعاوى ومنها دعوى التعويض، حيث تنص المادة 13 منه على "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له الصفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون، يثير القاضي تلقائياً إنعدام الصفة في المدعي أو الممدى عليه، كما يثير إنعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون"، ونصت الفقرة الثانية من المادة 801 منه على شرط الاختصاص القضائي والتي حددت المحاكم الإدارية صاحبة الاختصاص بالفصل في دعاوى القضاء الكامل التي تكون إحدى الجهات الإدارية طرفاً فيها، وكذلك نصت المادة 826 منه على وجوب تمثيل الخصوم بمحامي في دعاوى القضاء الكامل.¹

لكن المشرع الجزائري لم يشر إلى دعوى التعويض لا في القوانين الواجبة التطبيق ولا من خلال القوانين المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة، رغم أن موضوع المنازعة الإدارية يتعلق بالمصلحة العامة، فحين ترفع الإدارة دعوى أو ترفع ضدها بخصوص تنفيذ صفقة أو إفتاء لوازم أو القيام بخدمات أو إنجاز أشغال عامة أو مباشرة إجراءات نزع الملكية أو بخصوص تنفيذ قرار إداري، فإن موضوع المنازعة في جميع هذه الأمثلة يتعلق بالمصلحة العامة.²

ومع ذلك فإن أهمية هذه الدعوى تتجلى في سلطة القاضي الإداري في تعديل القرار الإداري غير المشروع ولا تقوم مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة إلا بتوفر عنصر الخطأ والضرر ووجود علاقة سببية بينهما، ودعوى المسؤولية هي دعوى شخصية وذاتية، يحق لكل طرف متضرر حق الطعن، فمثلاً صدور قرار إداري مخالف للقانون يشكل خطأ يمنح لكل طرف متضرر حق الطعن والمطالبة بتعويض لإصلاح و جبر الضرر الذي تعرض له نتيجة لذلك الخطأ، إلا أن الملاحظ كذلك أن مسألة قيام مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة عن أعمالها وإلزامها بالتعويض عن الأضرار التي تسببت فيها للأشخاص الآخرين تتجاذبها عدة مصالح، حاول المشرع التوفيق بينها،

1- القانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. مرجع سابق.

2- عمار بوضياف، النظام القانوني للمحاكم الإدارية في القانون الجزائري، مجلة مجلس الدولة، العدد 05، لسنة 2004، ص: 81.

وهي مصلحة الطرف المتضرر الذي يسعى إلى طلب تعويض عادل وكلي¹ ومناسب عن الضرر الذي أصابه نتيجة لنشاطات تلك السلطات حتى لو لم ترتكب خطأ، وكذلك مصلحة الدولة في حماية المال العام من خلال محاولة عدم تعوض جميع الأعمال تقوم بها هذه السلطات، ولكل هذا أقر المشرع مسؤولية السلطات الادارية المستقلة، وبالتالي فدعوى التعويض تهدف إلى جبر الضرر المترتب عن الأعمال الإدارية والقانونية من خلال الطعن القضائي الذي يقدمه أي طرف متضرر من قرار إداري صادر عن السلطات الإدارية المستقلة، ونتطرق فيما يأتي للجهة القضائية المختصة بدعوى مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة وكذلك القانون الواجب التطبيق عليها.

1- لحس بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثالث، نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، ص ص:106-108.

المبحث الأول: إختصاص القاضي الإداري بدعاوى التعويض

الإقرار بمسؤولية السلطات الإدارية المستقلة عن أعمالها يمثل ضمانا من ضمانات حماية مبدأ الشرعية، وتحقيقا لسلطة القانون من خلال خضوع هذه السلطات للرقابة القضائية، فالعمل الذي تقوم به هذه الأخيرة هو نوع من أنواع الضبط الإداري الغير مباشر من الدولة عن طريق التخفيف من تدخلها ومنح هذا الاختصاص للسلطات الادارية المستقلة، ويمثل هذا النوع من الضبط ظاهرة قانونية قديمة جدا إلتصق وجودها بالدولة في حد ذاتها فلا يتصور وجود دولة قائمة تمارس سيادتها على إقليمها وتتحكم في سلوكات أفرادها، إذا لم تلجأ إلى استعمال إجراءات ووسائل الضبط لفرض نظام معين ولضمان حد أدنى من الإستقرار، فالضبط الإداري مظهر من مظاهر وجود الدولة وغيابه كفيل بزوالها،¹ وعلى هذا تقوم مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة في إطار نظام القانون الإداري عندما ينتج ضرر ما من جراء أعمالها القانونية والمادية التي تهدف من خلالها إلى تحقيق المصلحة العامة،² وتكون الدولة ملزمة بالتعويض عن الضرر الذي تخلفه تلك الأعمال، فإلتزامها بالتعويض غير مقصور على أعمال السلطة التنفيذية فحسب بل على أعمال السلطات الإدارية المستقلة كذلك لأنها بمثابة وسيلة في يد الدولة تمارس مهمة ضبط إداري نيابة عنها.³

وتجدر الإشارة كذلك أن دعوى التعويض المنسوبة على قرارات السلطات الإدارية المستقلة متميزة عن دعوى الإلغاء المنسوبة على ذات القرارات الصادرة عنها دائما، حيث أن دعوى الإلغاء هي دعوى عينية موضوعية بينما دعوى التعويض هي من دعاوى الحقوق الشخصية تتعد على أساس مركز قانوني ذاتي وتستهدف مصلحة خاصة، ودعوى التعويض كتطبيق لمسؤولية السلطات الإدارية المستقلة هي الآلية الوحيدة لتعويض الأفراد عن الأضرار التي تسببت فيها، وهو بهذا المعنى ينسجم تماما مع مفهوم الدولة الحارسة التي تميز المجتمع الليبرالي.⁴

1- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص: 490-491.

2- قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مرجع سابق، ص: 181.

3- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص: 354.

4- علي فيلاي، تطور الحق في التعويض بتطور الضرر وتنوعه، حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 31، الجزء الأول، 2017، ص: 12.

فكما سبق وقلنا قد ينتج عن الأعمال التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة أضراراً للغير، مما يؤدي إلى قيام مسؤوليتها القانونية في ذلك ويؤدي إلى الطعن ضدها عن طريق دعوى التعويض، لكن ما نثيره حول هذا هو أن المشرع لم يشر إلى هذه الدعوى بأي طريقة كانت وهو ما يثير عدة إشكاليات قانونية، فحتى النصوص المنشئة لهذه السلطات هي الأخرى لم تتناول أو تشر إلى إقامة دعوى التعويض ضد هذه السلطات المستحدثة ولم تشر كذلك إلى الجهة القضائية المختصة بالفصل فيها، حيث أن العديد من النصوص القانونية تناولت الطعن بالإلغاء ضد السلطات الإدارية المستقلة لكنها أغفلت دعوى التعويض، خاصة وأنه في بعض الحالات لا يكفي إلغاء القرار لأن الأمر يستلزم جبر وإصلاح الضرر، فعلى عكس دعوى الإلغاء، ففي دعوى التعويض القاضي لا يكتفي بإلغاء القرار حال ثبوت عدم مشروعيته وإنما يصلحه أو يعدله بالشكل الذي يراه معقولاً وهنا تكمن أهمية دعوى العويض.¹

وأمام هذا الفراغ القانوني فإننا نكون ملزمين بتطبيق القواعد العامة المطبقة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ووفقاً لنص المادة 801 منه،² والتي تنص على " تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:

1- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

- الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.

- البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية.

- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.

2- دعاوى القضاء الكامل.

3- القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة".

في هذه المادة، نجد أن المشرع قد حدد مجالات الإختصاص للمحاكم الإدارية بمعنى المجالات التي لها ولاية الفصل فيها، لكن وبالرجوع للفقرة الثانية منها نده قد تحدث عن دعاوى القضاء

1- عيسوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص: 140.

2- المادة 801 من القانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. مرجع سابق.

الكامل، والتي تشمل جميع القضايا ذات الطابع الإداري الأخرى، مثل دعاوى المسؤولية الإدارية، منازعات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، منازعات الصفقات العمومية، منازعات التعدي والإستيلاء، منازعات الوظيف العمومي، منازعات التقييم العقاري النهائي، منازعات الأشغال العامة، بعض منازعات الضمان الإجتماعي.¹

من خلال الفقرة الثانية من هذه المادة يتأكد الإختصاص بالفصل في منازعات المسؤولية الإدارية للمحاكم الإدارية دون مجلس الدولة بغض النظر عن طبيعة أطراف النزاع، وإقتصار المشرع على تحديد إختصاص المحكمة الإدارية بدعاوى القضاء الكامل دون تحديد دقيق للأطراف يعني أن كل أشخاص القانون العام بما فيه الأشخاص الطبيعيين والسلطات الإدارية المستقلة مقصودين لذلك، خصوصا أن الطبيعة الإدارية للسلطات الإدارية المستقلة تتبع من المهام والوظائف الإدارية المسندة لها كأصل عام، فهذه السلطات المستقلة ليست مجرد هيئات استشارية تنصب مهمتها على تقديم آراء فقط بل تتمتع بسلطة إصدار قرارات أي تتمتع بإمتيازات السلطة العامة، فإذا كان للدولة إرادة تعلق إرادة الأفراد، ومن ثمة كان لها أن تستعمل إمتيازات السلطة العامة، وبإستحداثها للسلطات الإدارية المستقلة وفي العديد من القطاعات، أعطى المشرع لها سلطة عامة تتمثل في إستعمال بعض الإمتيازات كغلق المحلات وسحب الرخص وغيرها من الإمتيازات الأخرى، ووجب أن تخضع لأحكام إستثنائية وغير مألوفة، خاصة وأن هذه السلطات الإدارية مستقلة عن السلطة التنفيذية، لكن هذه الإمتيازات تخضع في منازعاتها للقضاء الإداري، حيث تم رسم معالمها إستنادا لمعيار السلطة العامة، فهي بهذا الوصف تمثل أعمال السلطة العامة، أي أن للسلطات الإدارية المستقلة نشاطين، هما أعمال السلطة وأعمال الضبط، ومنازعاتها هي منازعة إدارية، حيث ان هذه الأخيرة ذات طبيعة ذاتية وإستثنائية خاصة بها وتختلف إختلافا جوهريا وكبيرا عن دعاوى المنازعات القضائية العادية ولذلك كان طبيعيا ومنطقيا أنها إستثنائية وخاصة بها، بحيث تتلاءم مع طبيعتها وخصائصها ونظامها القانوني الخاص والإستثنائي.²

1- لحسن بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية - دراسة قانونية تفسيرية - دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2017، ص:36-37.
2- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1998، ص: 16.

فمن المعروف أن إمتيازات السلطة العامة كثيرة ومتعددة ونكتفي بالتعرض لإثنين من هذه الإمتيازات للمزيد من التفصيل، وهي إمتياز التنفيذ المباشر وقرينة سلامة القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة.

إمتياز التنفيذ المباشر: هو قدرة السلطات الإدارية المستقلة على إصدار القرارات بإرادتها المنفردة وإحداث تعديلات قانونية للمخاطبين بها وتكون نافذة دون الأخذ في الحسبان رضاهم،¹ وإمتياز التنفيذ المباشر تبرره المصلحة العامة بما تعنيه من إشباع للحاجات العامة في المجتمع من أمن وسلامة وصحة، فالمصلحة العامة التي تنشدها وتسعى لتحقيقها هذه السلطات تتضمن ثلاث عناصر جوهرية تتمثل في العدالة، وإستقرار المجتمع والتقدم، ولها دور أساسي يتمثل في حماية النظام العام بمختلف محاوره من أمن عام وصحة عامة وسكينة عامة،² وتتمثل العدالة في تحقيق المصلحة العامة بقدم من المساواة بين الأفراد أو بتغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، لكن مع ضمان حماية حقوق الأفراد وحررياتهم، فالسلطات الإدارية المستقلة تعمل على تحقيق النظام العام مع تقديم ضمانات لحماية الحريات والحقوق الفردية، ومن أهم الآثار المترتبة عن إمتياز التنفيذ المباشر أن الطعن في القرار الإداري بالإلغاء ليس له أثر ولا يوقفه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك يعني أن إمتياز التنفيذ المباشر يحوز حجية الأمر المقضي به أي أن له قوة إلزامية تنفيذية.

أ- قرينة سلامة القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة: يقصد بها أن مشروعية القرار الإداري وصحته أمر مفترض إلى أن يثبت العكس وهذا يلزم المخاطبين بها إحترامها والإلتزام بها في حالة العكس فعليه إثبات عدم مشروعية القرار وفقا للإجراءات القانونية المقررة لتلك الحالة حيث أن القرار الإداري يكون صادرا عن السلطة الإدارية المستقلة التي تعتمد على الإخلاص والأمانة في العمل ومراعاة النزاهة والموضوعية التي تقتضيها وظيفتها الأساسية لتحقيق الهدف المرجو من إستحداثها، وعلى الطرف المخاطب بقرار السلطة إثبات الحق الذي يدعيه من خلال دعوى الإلغاء، إذ يجب عليه إثبات عكس قرينة صحة وسلامة القرار فإذا وصل

1- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص: 72.

2- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص: 498-499.

لذلك فإن القرينة لا تزول مباشرة بل ينتقل عبء الإثبات إلى عاتق السلطة الإدارية المستقلة فإن عجزت في إثبات صحة قرارها أصبح هذا الأخير غير صحيح وزالت عنه قرينة السلامة والصحة، وبعد إستحداث السلطات الإدارية المستقلة كان لزاما على المشرع إستخدام إمتيازات السلطة العامة وإستخدام وسائل القانون العام لنجاعتها، وبالتالي خضوع منازعاتها للقانون الإداري وهو ما يعني فرض الرقابة القضائية الإدارية على أعمال هذه السلطات الإدارية المستقلة.

وبالرجوع لنص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإذا كانت هذه المادة تؤكد إختصاص المحكمة الإدارية بدعاوى القضاء الكامل،¹ فإن المادة 809 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على "عندما تخطر المحكمة الإدارية بطلبات مستقلة في نفس الدعوى لكنها مرتبطة، بعضها يعود إلى إختصاصها والبعض الآخر يعود إلى إختصاص مجلس الدولة، يحيل رئيس المحكمة جميع هذه الطلبات إلى مجلس الدولة".²

عندما تخطر المحكمة الإدارية بطلبات بمناسبة النظر في دعوى تدخل في إختصاصها وتكون في نفس الوقت مرتبطة بطلبات مقدمة في دعوى أخرى مرفوعة أمام مجلس الدولة وتدخل في إختصاصه يحيل رئيس المحكمة تلك الطلبات أمام مجلس الدولة، فهذا يعني في حالة وجود علاقة بين دعوى الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة وبين دعوى التعويض المرفوعة أمام المحكمة الإدارية فإن هذه الأخيرة تحيل الملف كله إلى مجلس الدولة لينظر فيه.³

وللشرح أكثر في هذا الصدد، عندما يكون هناك إرتباط في مجال الإختصاص من أول درجة ويهدف الفصل من طرف قاض واحد في الطلبات، والتي تكون مختلفة دون شك، كلن يوجد إرتباط فيما بينها ويدعوننا هذا الإرتباط إلى جمعها، فإنه سند إلى مجلس الدولة الفصل في طلبات تدخل في إختصاص المحاكم الإدارية، لكن مرتبطة بالطلبات التي يختص بالفصل فيها مجلس الدولة بصفته قاض أول درجة، ونكون بصدد ذلك في حالتين وهما:

1- سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 146.

2- القانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

3- لحسن بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، مرجع سابق، ص: 73.

الحالة الأولى: أن ترفع امام المحكمة الإدارية طلبات مستقلة في نفس الدعوى، لكنها مرتبطة البعض منها يعود لإختصاصها والبعض الآخر يعود لإختصاص مجلس الدولة، فإنه ومراعاة لمبدأ وجوب الفصل في النزاع من طرف قاص واحد، تقاديا لتناقض الأحكام والقرارات، وكذلك ومن ناحية أخرى إذا كان مجلس الدولة مختص كقاضي أول درجة للفصل في بعض الطلبات المرفوعة أمام المحكمة الإدارية، فإنه ومن باب أولى يستطيع الفصل في الطلبات الأخرى المرتبطة بها والمرفوعة على المحكمة الإدارية والتي من إختصاص هذه الأخيرة، ومراعاة لكل هذا يتوجب على رئيس المحكمة الإدارية أن يحيل جميع تلك الطلبات إلى مجلس الدولة للفصل فيها بقرار واحد.

الحالة الثانية: أن تخطر المحكمة الإدارية بطلبات بمناسبة النظر في دعوى تدخل في اختصاصها وتكون تلك الدعوى في الوقت نفسه مرتبطة بطلبات مقدمة في دعوى أخرى مرفوعة أمام مجلس الدولة وتدخل في اختصاص هذا الأخير، مثال ذلك أن ترفع دعوى التعويض ضد قرارا إداري أمام المحكمة الادارية في حين أن دعوى إبطال ذلك القرار مرفوعة امام مجلس الدولة ولوجود إرتباط بين الدعويين لأن الفصل في دعوى التعويض يتوقف على مصير الفصل في دعوى الإبطال فإن رئيس المحكمة الإدارية يحيل الطب إلى مجلس الدولة ليقوم هذا الأخير بالفصل في دعوى الإبطال ودعوى التعويض المرتبطة بها بقرار واحد،¹

ويخضع كذلك تحديد الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعوى التعويض إلى مدى تمتع السلطات الإدارية المستقلة بالشخصية المعنوية من عدمه، حيث أن هناك سلطات تتمتع بالشخصية المعنوية في حين لا تتمتع بها سلطاتأخرى،²وعليه فالتمثيل القانوني للسلطات الإدارية المستقلة أمام القضاء يخضع للتمييز بين التمتع بالشخصية المعنوية من عدمه، خصوصا أن المشرع الجزائري قد وزع الإختصاص بالنزاعات المتعلقة بدعوى المسؤولية عن أعمال السلطات الإدارية المستقلة بين مجلس الدولة والمحاكم الإدارية أي توزيع النزاع بين درجتي القضاء الإداري، أي بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة، عكس المشرع الفرنسي الذي نص على إختصاص مجلس

1- لحسن بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، مرجع سابق، ص:73-74.

2- خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص:180-182.

أنظر كذلك رهموني موسى، الرقابة القضائية علىسلطات الصبط في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص:136-141.

الدولة كأول وآخر درجة في الطعون ضد قرارات الهيئات ذات التشكيلة الجماعية صاحبة الإختصاص على المستوى الوطني، فهذا يشمل كل أنواع الطعون ولم يفصلها، مما يسهل تطبيقها وضم معها كذلك إختصاصه بمنازعات السلطات الإدارية المستقلة نظرا لكونها تشكيلات جماعية.¹

المطلب الأول: بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة المتمتعة بالشخصية المعنوية

يعرف الأستاذ عمار بوضياف الشخص المعنوي بأنه " كيان له أجهزة خاصة تمارس عملا معيناً و ان هذه الفكرة تنتج عنها مجموعة آثار من الناحية القانونية تجعل من هذا الشخص قادراً على إبرام العقود وله ذمة مالية خاصة به، كما يتمتع بأهلية التقاضي"²، وهو ما يعني في حالة السلطات الإدارية المستقلة، إكتسابها للحقوق وتحملها للإلتزامات شأنها في ذلك شأن الأشخاص المعنوية الأخرى، لكن هذه السلطات لا تكتسب هذه الشخصية المعنوية إلا بإعتراف من المشرع، وإذا أردنا وضع هذه السلطات الإدارية المستقلة ضمن فئات الأشخاص المعنوية المتعددة في الفقه الإداري، فيمكن وضعها ضمن فئة الأشخاص المعنوية العامة المصلحية، حيث يتم إنشاء هذه المؤسسات و إلغاؤها بقوانين خاصة لكل واحدة منها، والمشرع الجزائري إعتترف بالشخصية المعنوية صراحة لعدة سلطات إدارية مستقلة، بموجب نصوص قانونية صريحة.

ويمكن كذلك تصنيف السلطات الادارية المستقلة ضمن فئة الأشخاص المعنوية المهنية، حيث ظهر هذا النوع من الأشخاص المعنوية العامة خلال الحرب العالمية الثانية عندما أنشئت الحكومة الفرنسية في محاولة منها للتغلب على الأزمة الإقتصادية التي إجتاحت العالم في ذلك الوقت، لجاناً أطلقت عليها تسمية لجان التنظيم، وهي لجان تتشكل من بين أبناء المهنة للإشراف على تنظيم الإنتاج ودعمه وتوزيع المواد الأولية والتموينية ولم يعتبر مجلس الدولة الفرنسي هذه اللجان من قبيل المؤسسات العامة ولكنه إعتبرها شخص جديد من أشخاص القانون العام على أساس أنها متخصصة،³ وهو ذات الأمر بالنسبة لبعض السلطات الإدارية المستقلة المختصة بقطاعات بعينها

1- سماح فارة، الرقابة القضائية على أعمال السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، مرجع سابق، ص: 296-297.

2- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص: 136.

3- سعيد السيد علي، أسس وقواعد القانون الإداري، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2009، ص: 90.

مثل سلطة ضبط الكهرباء والغاز فهي مختصة بالكهرباء والغاز لا غير، كذلك سلطة ضبط الصحافة المكتوبة فهي الأخرى مختصة بهذا القطاع ولا تتعداه إلى السمعي البصري مثلا، ويرى الأستاذ رشيد زوايمية أن منح المشرع الجزائري الشخصية المعنوية للسلطات الإدارية المستقلة، قد يثير إشكالا قانونيا يتعلق بتحديد التكييف القانوني لهذه السلطات في مواجهة نظرية الأشخاص العمومية.¹

وتعد الشخصية القانونية المعنوية إحدى أهم النظريات القانونية التي تقوم عليها الأنظمة القانونية في العصر الحديث، وتجسد الاستقلالية الحقيقية للسلطات الإدارية المستقلة،² وتعود أهمية هذه النظرية إلى الآثار العملية المترتبة عنها في تأسيس المؤسسات والهيئات والمرافق المختلفة وتقوم نظرية الشخصية المعنوية على فكرة الشخصية القانونية التي تعني لدى فقهاء القانون القدرة على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات،³ ويترتب عموما على الإعراف بالشخصية المعنوية بصفة عامة، عدة نتائج هامة أشارت إليها المادة 50 من القانون المدني بنصها على "يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان وذلك في الحدود التي يقرها القانون ويكون لها:

- ذمة مالية.
- أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقرها القانون.
- موطن وهو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها.
- الشركات التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج ولها نشاط في الجزائر يعتبر مركزها في نظر القانون الداخلي في الجزائر.
- نائب يعبر عن إرادتها.
- حق التقاضي.⁴

1- Rachid Zouaimia, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique. Idara, num: 26, 2003 Alger, P 27.

2-BERRI Noureddine, les nouveaux modes de regulation en matiere de télécommunications, Thèse pour le doctorat en sciences, filiere droit, univerviste mouloud mammeri, tizi-ouzou, 2014, PP : 239-241.

3- محمود بوترة، الشخصية القانونية المعنوية في الفكر الاسلامي، مجلة الإحياء، العدد 07، 2003، ص: 251.

4- القانون رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، معدل ومتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007، الجريدة الرسمية، العدد 31، لسنة 2007.

ونجد أن المشرع الجزائري قد إعتربالشخصية المعنوية لبعض السلطات الإدارية المستقلة وأسقطها عن بعض السلطات الأخرى،¹ لكن التمتع بهذه الشخصية المعنوية يجعل من تلك السلطات مطالبة بالتعويض عن الأضرار التي توقعها نتيجة للأخطاء التي ترتكبها أثناء ممارسة مهامها وتقوم المسؤولية في حقها وتكون ممثلة أمام القاضي الإداري عن طريق ممثلها القانوني.

حيث تنص المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على " مع مراعاة النصوص الخاصة، عندما تكون الدولة أوالولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في الدعوى بصفة مدعي أو مدعى عليه، تمثل بواسطة الوزير المعني، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية"،² وهذا النص يعني أن الدولة أو الولاية أو المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري طرفا في خصومة أمام المحكمة الإدارية أو أمام مجلس الدولة سواء بصفتها مدعية أو مدعى عليها، فإنها تعفى من التمثيل بواسطة محام، لكن ذلك لا يمنعها من توكيل محام للدفاع عن حقوقها أمام القضاء،³ أما بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلةفقد منحها المشرع الصبغة الإدارية وبالتالي تمثل أمام القضاء الإداري بواسطة ممثلها القانوني، وتبقى السلطات الإدارية المستقلة، المعنية بهذا النص هي تلك التي إعترب لها المشرع بالشخصية المعنوية وتتمثل في:

1- سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية: إعترب لها المشرع بالشخصية المعنوية من خلال نص المادة 10 من القانون رقم 03-2000 والتي تنص على " تنشأ سلطة ضبط مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي ويكون مقر سلطة الضبط بالجزائر العاصمة".⁴

2- الأجهزة التابعة للوكالتين المنجميتين: إعترب لها المشرع بالشخصية المعنوية بموجب نص المادة 43 من قانون المناجم والتي تنص على " تمارس مهام تسير المنشآت الجيولوجية والممتلكات

1- رمهوني موسى، الرقابة القضائية علىسلطات الصبب في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 136.

2- القانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

3- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الاجراءات الادارية، مرجع سابق، ص: 98.

4- القانون رقم 03-2000 المتعلق بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

المنجمية ومراقبة المناجم من قبل أجهزة لها صفة سلطة إدارية مستقلة، تتمتع هذه الأجهزة بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي.¹

3- لجنة ضبط الكهرباء والغاز: إعترف لها المشرع بالشخصية المعنوية من خلال نص المادة 112 من القانون رقم 01-02 والتي تنص على " لجنة ضبط هالكهرباء والغاز هيئة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي و يكون مقرها الجزائر.²

4- الوكالة الوطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات والوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات، إعترف لهما المشرع بالشخصية المعنوية بموجب المادة 12 الفقرة الأولى من القانون رقم 05-07 المتعلق بالمحروقات والتي تنص على " تنشأ وكالتان وطنيتان مستقلتان تتمتعان بالشخصية القانونية والإستقلالية المالية تدعيان وكالتي المحروقات:

▪ وكالة وطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات وتدعى في صلب النص " سلطة ضبط المحروقات".

▪ وكالة وطنية لتثمين موارد المحروقات و تدعى في صلب النص " ألفتظ".³

5- الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية، حيث تنص المادة 1-173 من القانون رقم 08-13 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها على " تنشأ وكالة وطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري والمسماة أدناه "الوكالة".

▪ الوكالة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي".⁴

6- سلطة الضبط لتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، حيث تنص المادة 12 من القانون رقم 03-04 التي تعدل المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 على " تؤسس سلطة ضبط مستقلة لتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي وتتكون من رئيس وستة أعضاء.

1- القانون رقم 01-10 المتضمن قانون المناجم، مرجع سابق.

2- القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

3- القانون رقم 05-07 المؤرخ في 28 أبريل 2005، المتعلق بالمحروقات، الجريدة الرسمية الصادرة في 19 يوليو 2005، العدد 50.

4 - القانون رقم 08-13 المؤرخ في 20 يوليو 2008 المعدل والمتمم للقانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فيفري 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، العدد 44،

7- مجلس المنافسة، حيث إعترف له المشرع بالشخصية المعنوية بموجب نص المادة 23 من القانون رقم 03-03 والتي تنص على " تنشأ لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية تدعى في صلب النص " مجلس المنافسة"، تتمتع بالشخصية القانونية والإستقلال المالي، يكون مقر مجلس المنافسة في مدينة الجزائر"، والملاحظ في هذا النص أن المشرع الجزائري في بادئ الأمر أنشأ مجلس المنافسة لكنه لم يعترف له بالشخصية المعنوية وإكتفى فقط بالإعتراف بإستقلالته الإدارية والمالية.

فكل هذه السلطات الإدارية المستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية وعلى هذا الأساس تقع عليها المسؤولية الناتجة عن الأضرار التي ترتبها وهي بصدد ممارسة نشاطاتها، لكن السؤال المطروح هنا، من هي الجهة القضائية المختصة بالفصل في الطعن بالتعويض الناتج عن نشاطات وأعمال السلطات الإدارية المستقلة؟.

أثناء بحثي للإجابة عن هذا التساؤل، وجدت العديد من الكتابات التي تتحدث عن وجود فراغ قانوني بهذا الصدد وذلك بإستنادهم لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي جاء فيه "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها".¹

هذا النص يحدد بدقة الأطراف التي تختص المحاكم الإدارية بنظر النزاع الذي يكونون طرفا فيه، لكن وجدت بعض الكتابات التي تدرج السلطات الإدارية المستقلة ضمن فئة المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية،² ونحن نؤيد هذا طرح لأن السلطات الإدارية المستقلة لا تخضع لأي وصاية أو سلطة رئاسية لأي جهة كانت، وتأسيسنا في ذلك هو ما ذهب إليه الأستاذ عمار بوضياف، حيث عرف المؤسسات العامة الوطنية بأنها تلك التي تحدثها الدولة وتشرف على تسييرها ولها نشاط يتجاوز حدود مقر إقليم محافظة واحدة أو بلدية احدة،³ وعلى هذا الأساس فالسلطات الإدارية المستقلة تدخل في هذه الفئة أي فئة المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية،

1- المادة 800 من القانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

2- Zouaimia Rachid, les instruments juridiques de la regulation economique en algerie, Op.Cit, P P : 232- 234.

3- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص: 144.

وهي مستقلة عن الجهاز التنفيذي، والمقصود باستقلالية هذه السلطات هو عدم خضوعها لأي سلطة رئاسية وعدم تبعيتها لأي جهاز اداري فهي لا تتبع لأي وزارة أو جهاز تنفيذي وتتباين درجة إستقلالية السلطات الإدارية المستقلة من سلطة إلى أخرى في الجانبين العضوي و الوظيفي، فمن حيث الجانب العضوي نجد أن تعدد السلطات الإدارية المستقلة وحصر كل هيئة في قطاع محدد جعل استقلاليتها من حيث المعيار العضوي تتجسد في تشكيلتها أي في طريقة تعيين أعضائها، خاصة وأن لكل سلطة نشاطها فمثلا اللجنة المصرفية التي يتكون أعضاؤها من قضاة وهذا ما يجعلنا نتسأل هل هي هيئة ذات طابع قضائي أو ذات طابع إداري؟ و هو حال العديد من السلطات الأخرى حيث يختلف تكوين أعضائها، وبالتالي يتوجب علينا فحص تشكيلة تلك السلطات وانتماء أعضائها لتحديد درجة استقلاليتها، خصوصا أن اختيار جميع أعضاء السلطات الإدارية المستقلة يتم بأسلوب التعيين لكن تختلف صفاتهم ومراكزهم القانونية وهو ما يضمن استقلاليتها حيث نجد أن العديد من السلطات تتكون من أعضاء تختلف قطاعاتهم مثل: القضاة، أساتذة التعليم العالي، المحاسبين، موظفي البنوك.

فبالرجوع للمادة 58 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض،¹ والتي تطرقت إلى تشكيلة أعضاء مجلس النقد والقرض حيث يتشكل من أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر وشخصين يختاران بحكم كفاءتهما في الجانب الاقتصاد وهو ما يعزز الطابع الإداري لمجلس النقد والقرض لكن ما يعاب على هذه التشكيلة هو انعدام خبراء القانون مع العلم أن هذا المجلس يصدر قرارات في المجال المصرفي بصفته سلطة تنظيمية وهو ما يستوجب ضرورة ادراج خبراء قانون في التشكيلة، كما لاحظنا كذلك أن هناك سلطات ادارية مستقلة لم يحدد القانون تماما صفة أعضائها والمثال على ذلك سلطتي الضبط في القطاع المنجمي،² وسلطة ضبط الكهرباء والغاز.³

وبالتالي استقلالية السلطات الإدارية المستقلة من خلال الجانب العضوي وبموجب خضوع أعضائها لأسلوب التعيين وتحديد مدة التعيين لا يفتح المجال لأي جهة بإقتالهم أو عزلهم عن

1- الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

2- القانون رقم 10-01 المتعلق بالمناجم، مرجع سابق.

3- القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

مهامهم،¹ وهذا فيه ضمان لاستقلاليتها أما القول بوجود تبعية السلطات الإدارية المستقلة للسلطة التنفيذية في القانون الجزائري من خلال إمكانية إقترح الأعضاء وحضور ممثلين عن السلطة التنفيذية لإجتماعات هذه السلطات فيه إنتقاص من إستقلاليتها، بل العكس من ذلك لأن هذا يعطيها قوة ردعية وضمانة الحياد خاصة وأن هذا التمثيل يشكل نوعا من الرقابة وهو ضمان من التعسف.

وتتمتع السلطات الإدارية المستقلة كذلك بنوع من الإستقلالية في ممارسة وظائفها، حيث تعتبر هذه الوظائف بمثابة صلاحيات واسعة في إتخاذ القرار وهي مكتسبة أصلا من السلطة التنفيذية، وبالتالي فالسلطات الإدارية المستقلة مكلفة بالحفاظ على النظام العام بمختلف معانيه عن طريق إستعمال وسائل الضبط الإداري وتتسع فكرة تنفيذ القوانين أكثر فأكثر وتضع على عاتق هذه السلطات عدة مهام أساسية، كمهمة نشر قوانين الضبط وهو ما يتيح الاحتجاج بها، فهي تلجأ أثناء القيام بمهامها إلى الإعتماد أكثر على التوصيات وتجد صدى عند ممارستها لسلطاتها من خلال التأثير على الرأي العام من خلال النشر وهذا فيه شفافية ووسيلة لتحقيق اهدافها، وكذلك إمكانية استعمال القوة من أجل ضمان تنفيذ قراراتها حيث أن الغرض من استحداث كل سلطة إدارية مستقلة هو تحقيق هدف معين.²

وما يمكن ملاحظته أنه وبتطور التشريعات التي تنظم السلطات الإدارية المستقلة قد انتقلت بعض الإختصاصات من وزير المالية لصالح مجلس النقد والقرض، ونقل بعض الاختصاصات من وزير الطاقة لصالح اللجنين المكلفين بضبط قطاع الكهرباء والغاز، فنقل هذه الإختصاصات من السلطة التنفيذية إلى السلطات الإدارية المستقلة يجسد فكرة الإستقلالية في اتخاذ القرارات و بالرجوع إلى بعض النصوص القانونية نلاحظ أن السلطة التنفيذية لا تتمتع بحق الغاء أو تعديل قرارات السلطات الإدارية المستقلة عكس ما هو موجود بالنسبة للمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، وفي حالة وجود قرارات غير مشروعة يكون الإختصاص بالفصل فيها للقضاء الإداري

1- فارح عائشة، ضبط نشاط التأمين في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 35.

2- حيث أكد مجلس الدولة في تقريره لسنة 2001 أن كل سلطة من السلطات الإدارية المستقلة هي استجابة لحاجة معينة أو حال لمشكلة معينة. أنظر، Conseil d'Etat, réflexions sur les autorités administratives indépendantes, rapport public, E.D.C.E, n°52, 2001, <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/064000245/index.shtml>, p.261.

تاريخ زيارة الموقع الإلكتروني 09 فيفري 2019 على الساعة 10.50

وهو ما يجسد عمليا الإستقلالية الوظيفية للسلطات الإدارية المستقلة، وبالتالي فهذه السلطات لا يمكن ان تكون ضمن فئة المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، ومع ذلك ورغم خروجها عن هذه الفئة إلا أنه لا يوجد فراغ قانوني في تحديد الجهة المختصة بالفصل في دعاوى المسؤولية وذلك إستنادا لنص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.¹

بموجب هذا النص فإن دعاوى المسؤولية المتعلقة بالسلطات الإدارية المستقلة تفصل فيها المحاكم الإدارية إستنادا للفقرة الثانية منها لأن دعاوى المسؤولية هي من أهم صور دعاوى القضاء الكامل، فنص المادة 801 يسد الفراغ القانوني المطروح بتحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل في دعاوى المسؤولية وهو ما يؤكد بشكل قاطع إختصاص القاضي الإداري برقابة مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة ومع ذلك ضرورة إدراج فئة السلطات الإدارية المستقلة ضمن الفئات الواردة في نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،² لسد كل الذرائع ونظرا لحجم وأهمية الوظيفة التي تمارسها لذكر ذكرها بالاسم ضرورة حتمية رغم أن الفقه الإداري أدخلها ضمن فئات المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية.

المطلب الثاني: بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة المفتقدة للشخصية المعنوية

هناك بعض السلطات الإدارية المستقلة التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية، لأن المشرع والنصوص المنشئة لها لم تمنحها ذلك، فالشخصية المعنوية تعتبر منحة من الدولة مرهونة بمشيتها فيتوقف وجودها واستمرارها على إرادة المشرع، فيتم منحها في الوقت الذي يريده، كما يكون له إنهاؤها في الوقت الذي يحدده، ومنح المشرع بعض السلطات الإدارية لخاصية الشخصية المعنوية هو مؤشر على أنه يريد التأكيد على إستقلالية هذه السلطات، لطن إذا أردنا التمييز بين فئة السلطات الإدارية المستقلة المتمتعة بالشخصية المعنوية وتلك التي لا تتمتع بها، فنسجد صعوبة في ذلك لأن الأثر القانوني للتمتع بالشخصية المعنوية يتمثل في الحرية في التسيير المالي والإداري وأهلية ابرام العقود وكذلك تحصيل الرسوم وتغطية نفقاتها بعيدا عن ميزانية

1- القانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

2- المادة 800 تضم الفئات التالية : الدولة ، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية، القانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

الدولة،¹ لكن هذه الإمتيازات ممنوحة لهذه السلطات من دون تمتعها بالشخصية المعنوية، إن لم نقل كلها، لكن الفرق الوحيد بينهما هو أن السلطات الإدارية المستقلة المتمتعة بالشخصية المعنوية تكون مسؤولة مسؤولية مباشرة عن الأضرار التي يمكن أن تنتج عن أخطائها بدفع التعويضات اللازمة من ذمتها المالية الخاصة وليس من الذمة المالية للدولة، عكس تلك السلطات التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية فالدولة هي التي تتحمل التعويض.

والمشرع الجزائري قد منح صفة الشخصية المعنوية لبعض السلطات دون بعضها الآخر ولم يقدم توضيحا أو تفسيراً لذلك، لكن هذه الهيئات تمارس مهام دقيقة وغاية في الأهمية في تنظيم القطاعات المختلفة وهو ما قد ينتج عنه التسبب في ضرر للغير، وكما تناولنا سابقاً فجميع السلطات الإدارية المستقلة تخضع لرقابة القضاء الإداري إلا ما إستثنى بنص صريح وبالتالي فعندما تكون هيئة ما غير متمتعة بالشخصية المعنوية وتتسبب في ضرر لأي طرف كان، فزد من ترفع دعاوى التعويض؟

قبل الإجابة على هذا التساؤل نعدد السلطات الإدارية المستقلة التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية من خلال المشرع الجزائري والمتمثلة في كل من:

1- مجلس النقد والقرض.

2- اللجنة المصرفية.

3- لجنة الإشراف على التأمينات.

4- سلطة ضبط المياه.

هذه جملة السلطات الإدارية المستقلة التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية في القانون الجزائري، لكن الفراغ القانوني الذي نريد معالجته لا يتمثل في خاصية الشخصية المعنوية في حد ذاتها، بل يتمثل في الفراغ القانوني الذي يتمحور حول مفهوم السلطات الإدارية المستقلة في الدستور وفي المنظومة القانونية ككل، وهذا ما يجعلنا أمام فراغ قانوني أكبر بكثير سببه الأساسي غياب القواعد القانونية الواجبة التطبيق على مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية، لأن عدم تمتعها بها لا يكسبها أهلية التقاضي وبالتالي أي طرف متضرر من ممارستها

1- خرشي إهام، السلطات الادارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص: 180.

لأعمالها وإصدارها لقراراتها من حقه المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر، لكن يطالب الدولة بصفتها ممثلا عن السلطات الإدارية المستقلة وليس ضد تلك السلطات في حد ذاتها، وهذا يعني أن الدولة هي المسؤولة عما يصدر عن هذه السلطات من قرارات وأعمال مادية وقانونية، ويعبر الاعتراف بالشخصية المعنوية لهذه السلطات بإرادة المشرع في ضمان استقلاليتها.¹

وإذا أردنا التمييز بين السلطات الإدارية المستقلة التي تتمتع بالشخصية المعنوية وتلك التي لا تتمتع بها، فنسجد صعوبة كبيرة في ذلك لأن أثر التمتع بهذه الخاصية يتجسد في الحرية في التسيير المالي والإداري والأهلية القانونية لإبرام العقود والذمة المالية المستقلة وكذلك موطن ونائب يعبر عنها،² لكن معظم هذه الإمتيازات منحها المشرع لأغلب السلطات الإدارية المستقلة حتى تلك التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية وبالتالي يبقى الفرق الوحيد بينها هو أهلية التقاضي، حيث تكون السلطات المتمتعة بالشخصية المعنوية مسؤولة مباشرة عن الأضرار التي تسببها وذلك بدفع التعويضات من ذمتها المالية الخاصة وليس من الذمة المالية للدولة كما هو الحال للسلطات التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية.

والملاحظ أيضا، أن القصد الذي يرمي إليه المشرع من منح خاصية التمتع بالشخصية المعنوية لبعض السلطات دون الأخرى غير واضح، فالظاهر أنه قصد يهدف إلى منح حرية أكبر من الناحية المالية والإدارية لسلطة على حساب أخرى، ويمكن تفسيره كذلك على أنه عندما يمنح لسلطة معينة بذاتها خاصية التمتع بالشخصية المعنوية فهو يقصد تحميلها مسؤولية أكبر عن أعمالها القانونية، ولكن لو فسرنا ذلك أيضا على إعتبار الإنتشار الواسع للهيئات الإدارية المستقلة في ظرف وجيز وفي عدة قطاعات مختلفة سنرى أن ذلك لا يعدوا أن يكون تردد من قبل المشرع الجزائري بين خلق هيئات جديدة مستقلة تتناسب مع التطورات الإقتصادية وبين إدماجها في المؤسسات العمومية التقليدية، ودليلنا على ذلك هو ما ذهب إليه الأستاذ خلوفي رشيد، الذي يعتبر أن إعتراف المشرع بمنح الشخصية المعنوية للهيئات الإدارية المستقلة من شأنه أن يعيد مراجعة مفهوم السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر.³

1- وليد بوجملين، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص: 187.

2- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الاداري، مرجع سابق، ص: 145-146.

3- KHELLOUFI Rachid, les institutions de regulation en droit algerien, Revue IDARA, V 14 N 2, 2004, P 44.

فتذبذب المشرع الجزائري حول منح الشخصية المعنوية لبعض الهيئات دون الأخرى يرجع كذلك إلى إيمانه الكبير على النصوص التأسيسية المنشئة لها في عملية تنظيمها القانوني، فنجد مثلا أن النصوص المنشئة للمركز الوطني للسجل التجاري لم تعترف بالشخصية المعنوية لهذا الأخير، لكن المرسوم التنفيذي رقم 92-68 المتضمن للقانون الأساسي الخاص بالمركز الوطني للسجل التجاري وتنظيمه وبالتحديد نص المادة 03 منه والتي تنص على " يوضع المركز تحت إشراف وزير العدل ويؤدي مهمة المرفق العمومي وهو يتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي"،¹ هذه المادة لم تعدل منذ سنها ووضعها أول مرة رغم التعديلات المتتالية التي مست هذا المرسوم التنفيذي والملاحظ أن هذه الأخيرة تتناسب مع نصوص القانون المدني وليس فيها أي مخالفة لنص المادة 49 منه والتي جاء فيها " الأشخاص الاعتبارية هي:

- الدولة، الولاية، البلدية.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.
- الشركات المدنية والتجارية.
- الجمعيات والمؤسسات.
- الوقف.
- كل مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية".²

وعليه فالشخصية المعنوية تنشأ بموجب قوانين في إطار إحترام مبدأ تدرج القوانين، والذي ترجع أهميته أساسا لما له من إرتباط بالحقوق والحريات،³ وعموما يبقى موقف القضاء الإداري الجزائري واضح ولا خلاف فيه بل يجمع إلى جانب الفقه الإداري الجزائري على أن الدولة هي التي تتحمل المسؤولية عن السلطات الإدارية المستقلة التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية بالتعويض عن الضرر الذي تسببه نتيجة لقيامها بأعمالها أما عن الجهة القضائية التي تمارس الرقابة على هذه السلطات فهي المحاكم الإدارية وفقا للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية نظرا

1- المرسوم التنفيذي رقم 92-68 المؤرخ في 18 فبراير 1992، المتضمن القانون الاساسي الخاص بالمركز الوطني للسجل التجاري و تنظيمه، الجريدة الرسمية الصادرة في 19 فبراير 1992، العدد 14.

2- القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

3- حبشي لزرقي، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضمائنها، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013، ص ص:194-198.

لغياب نص قانوني صريح يعالج ذلك، ويبقى السؤال مطروح لماذا لا يعمم المشرع الجزائري صفة الشخصية المعنوية على جميع السلطات الادارية المستقلة، لأن هذا الاعتراف يسمح لها بضمان مرونة في تسييرها وفي المقابل مسؤوليتها عن أعمالها القانونية ومن ثم تحقيق استقلالية أكبر.¹

1- وليد بوجملين، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص: 187.

المبحث الثاني: القانون الواجب التطبيق على دعاوى التعويض

إذا كان موضوع الجهة القضائية التي تفصل في القضايا التي موضوعها دعاوى التعويض ضد السلطات الإدارية المستقلة لا يطرح إشكالا، فإن مسألة القانون الواجب التطبيق على هذه الدعاوى يطرح العديد من الإشكاليات خصوصا أمام الفراغ القانوني الذي خلفه غياب النصوص القانونية الواجبة التطبيق في التشريع وفي القواعد المنشئة لهذه السلطات، فإذا كانت النصوص القانونية المتعلقة بمختلف السلطات الإدارية المستقلة قد نصت على الطعن في قرارات هذه الأخيرة بعدم المشروعية، محددة في كثير من الأحيان الجهة القضائية المختصة إدارية كانت أم عادية، فإن الأمر قد سار على العكس من ذلك بعدم الإشارة إلى دعوى التعويض والجهة القضائية المختصة بها، وهو ما يقودنا إلى الرجوع إلى القواعد العامة في توزيع الاختصاص القضائي.¹

وبالرجوع للقواعد العامة في القانون في حالة غياب النصوص القانونية، نكون ملزمين باللجوء والرجوع للقانون المطبق على دعاوى تعويض السلطات الإدارية التقليدية، والتي تقضي بأن الشخص مسؤول عن أي ضرر يلحقه بالغير ويلزم التعويض ولا تفلت الإدارة من هذا المبدأ الأساسي إذا ما تولد عن أعمالها أو نشاطاتها الإدارية أضرارا فتصبح ملزمة بإصلاح الأضرار،² وهو ذات الحال بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة، لكن إذا طبقنا القواعد الخاصة بدعاوى التعويض ضد السلطات الإدارية المستقلة، يكون النظام القانوني الذي سيطبق عليها غير واضح، يعني هل نطبق قواعد القانون المدني على هذه الدعاوى أو نرجع إلى أحكام قانونية خاصة تتناسب مع نشاط هذه السلطات الإدارية المستقلة؟

فكما سبق وتناولنا فإنه لا يترتب على القرارات الإدارية الغير مشروعة والصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة مجرد قابليتها لتكون محل دعوى إلغاء فقط، بل قد تكون محل دعوى تعويض إذا كانت نتائج ذلك القرار هي التسبب بأضرار للغير، وبالتالي هذا يقتضي اللجوء للقضاء الإداري للمطالبة بالتعويض، وأساس ذلك نجده في دستور 2016 من خلال نص المادة 24 منه والتي تنص

1- سماح فارة، الرقابة القضائية على أعمال السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، مرجع سابق، ص: 295.

2- حميش صافية، الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع إدارة ومالية، جامعة الجزائر 1، يوسف بن خدة، 2012، ص: 08.

على " يعاقب على التعسف في إستعمال السلطة"، ومن خلال المادة 26 كذلك والتي جاء فيها " الدولة مسؤولة عن أمن الاشخاص والممتلكات" وكذلك نص المادة 41 من ذات الدستور " يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وكل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية".¹

وكما نعلم فقد مرت الجزائر بعدة إصلاحات في سبيل تحسين العلاقة بين المواطن والدولة ممثلة في الإدارات المختلفة وذلك من خلال التعديلات القانونية والإصلاحات المختلفة، فقد جاء المرسوم التنفيذي رقم 88-131 المنظم للعلاقة بين الدولة والمواطن،² لمحاولة رأب الصدع الموجود بين الدولة والمواطن، وكذلك أوجد المشرع هيئة وسيط الجمهورية،³ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-113 الذي أكد على أن مهام هذا الوسيط تتركز على رقابة سير عمل الهيئات العمومية في علاقاتها مع المواطن،⁴ ولكنه لم يستمر طويلا حتى تم الغاؤه بالمرسوم الرئاسي رقم 99-170.⁵

فتحسين العلاقة بين الدولة والمواطن يستوجب تعويضه عن كل ما يلحق به من ضرر وهو الأساس الحقيقي الذي تقوم عليه المسؤولية الإدارية، فهدف المشرع كما أوضحنا هو حماية الفرد من التعسف وتعويضه عن الضرر ومحاولة جبره وإصلاحه وهو ذات الأساس القانوني الذي تقوم عليه مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة أثناء تسببها في ضرر ما وهي بصدد ممارسة مهامها ووظائفها.

- 1- القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري، مرجع سابق.
- 2- المرسوم التنفيذي رقم 88-131 المؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1408 الموافق ل 4 يوليو 1988 ينظم العلاقات بين الادارة و المواطن، الجريدة الرسمية لسنة 1988، العدد 27.
- 3- وسيط الجمهورية هو هيئة طعن غير قضائية، وهو سلطة إدارية مستقلة تمندف للمحافظة على حسن العلاقة بين الادارة والمواطن وحماية الحقوق والحريات، أنظر: عمر فلاق، علاقة الادارة بالمواطن في الجزائر - دراسة قانونية للمرسوم 88-131 مكانة المواطن في تجربة وسيط الجمهورية الأسبق ثم اللجنة الوطنية لترقية وحماية حقوق الانسان- مجلة الدراسات القانونية، المجلد 01، العدد 02، 2015، ص: 05.
- 4- المرسوم الرئاسي 96-113 المؤرخ في 23 مارس 1996 المتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، الجريدة الرسمية، العدد 20، لسنة 1996.
- 5- عمران نزيهة، الادارة العمومية والمواطن، أية علاقة؟، تشخيص الاختلالات وسبل الاصلاح على ضوء التجربة الجزائرية، مجلة الفكر، جامعة بسكرة، 2010، ص: 479.

وعليه فالمسؤولية التي تترتب إنطلاقاً من الضرر الذي يسببه قرار إداري غير مشروع تكون قائمة على أساس الخطأ وهو ما عبر عنه دستور 2016 بالتعسف في استعمال السلطة وإنطلاقاً من هذا أقر القضاء الإداري الجزائري التعويض لمن لحقه الضرر.

وبالتالي إذا كان المؤسس الدستوري قد وضع الأساس القانوني لدعاوى التعويض ضد السلطات الإدارية المستقلة واكتفى بذلك دون أن يتعداه إلى سن القوانين التي تنظم أحكام هذه الدعاوى فهو بذلك يتيح المجال للإجتهد القضائي لسد هذا الفراغ وتحديد القانون الواجب التطبيق على دعاوى التعويض ضد هذه السلطات.

ففي ظل غياب نصوص قانونية واضحة تحدد القانون الواجب التطبيق على دعاوى التعويض ضد السلطات الإدارية المستقلة وفي ظل إخضاعها لرقابة القضاء الكامل، يكون إجتهد القضاء الإداري هو الأساس في تحديد القانون الواجب التطبيق على إعتبار أنه الجهة المختصة بهذه الدعاوى.

حيث نجد أن التشريع الجزائري في بعض الأحيان يعتبر أن المسؤولية الإدارية لصيقة بالنشاط الإداري وبجميع النشاطات المتضمنة لمظاهر السلطة العامة والتي تهدف لتحقيق المصلحة العامة،¹ ويقصد بذلك جمعها في نطاق الوظيفة الإدارية للدولة ولذلك فإن القضاء الجزائري يستبعد قواعد القانون المدني في بعض القضايا وبالتحديد إستبعاد المسؤولية المدنية لأنها لا تتناسب مع تلك الوظيفة الإدارية وعلى هذا الأساس نعتبر أن قواعد المسؤولية الإدارية ليست قواعد عامة ولا مطلقة بل هي قواعد خاصة تتجاوب وضرورات المصلحة العامة.

وبالتالي فإن دعاوى التعويض² القائمة ضد السلطات الإدارية المستقلة وإنطلاقاً من هذا الأساس لها طابع خاص بها يستلزم إستبعاد قواعد القانون المدني وفي نفس الوقت إيجاد نظام خاص بها وذلك لحاجة الدولة لها نظراً لمتغيرات النشاط الإداري الذي تقوم به هذه السلطات وإختلافه عن التعويض الذي يترتب كجزاء للمسؤولية المدنية لأنه تعويض جزافي هدفه جبر الضرر، لكن الملاحظ هنا هو أن هذا التعويض لا يقوم على أساس المسؤولية، وهو ما يتنافى مع

1- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص: 354-356.

2- تجدر الإشارة بأنه ومع مبدأ مسؤولية الإدارة، حصل الاتفاق فقها وقضاء على إدراج دعوى التعويض ضمن دعاوى القضاء الكامل.

دور الدولة في تحمل مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة حيث أن أساس التعويض هو تحمل التبعية أي التعويض يؤخذ من جانب المضرور بغض النظر عن المتسبب في الضرر، ويقصد بأساس المسؤولية عن التعويض السبب الذي من أجله يضع القانون عبء تعويض الضرر على عاتق جهة ما أي أنها الاسباب التي تجعل التشريعات تقيم الإلتزام بتعويض الضرر.¹

ونجد كذلك أن هناك العديد بل المئات من التطبيقات القضائية لدعاوى التعويض والتي تذبذب القضاء بين تطبيق قواعد القانون العام تارة و قواعد القانون الخاص تارة أخرى، ولم يحدد موقف جامع وموحد لمثل هذه الدعاوى، فالقول بالرجوع للقواعد العامة وتطبيق نفس القواعد التي تطبق على مسؤولية الإدارة في السلطات الإدارية المستقلة غير واضح تماما والدليل هو تذبذب القضاء الإداري الجزائري في مسؤولية الإدارة، فالأخذ بقواعد المسؤولية المدنية مقبول لكن يجب تحديد معيار آخر لإقامة مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة والتخلي عن التطبيق العشوائي الذي يتباين بين قواعد القانون الخاص تارة وقواعد القانون العام تارة أخرى.

وفي هذا الصدد يرى الاستاذ زوايمية أنه يتوجب على القاضي الجزائري التمتع بالمرونة اللازمة وخلق قواعد قانونية حقيقية والتخلي عن الأخذ بقواعد القانون المدني وتطبيقها في مجال مسؤولية السلطة العامة.²

وخلاصة الأمر أن النظام القانوني للمسؤولية الإدارية للسلطات الإدارية المستقلة قائم على مبدأ التوفيق بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة ومقتضيات ضبط القطاعات المختلفة مع إلزامية الحفاظ على حقوق وحرريات الأفراد في مواجهة الأعمال الإدارية التي تسبب لهم أي ضرر مهما كان، وهو ما يقتضي وضع نظام خاص لدعاوى التعويض ضد هذه السلطات الإدارية المستقلة.

1- ميمونة سعاد، المرجع في المنازعات الادارية المستقلة في ظل القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 166.

2- Zouaimia Rachid, les instruments juridiques de la regulation economique en algerie, Op.Cit,P : 242.
« A l'evidence, dans de tels cas de figure, le juge algerien serait bien inspire de se demarquer de sa position actuelle pour entreprendre de créer un véritable droit prétorien en matière de responsabilité administrative car, dans certaines situations, la responsabilité qui incombe aux organismes publics ne peut etre mise en jeu sur la base des règles dudroit civil, faute de quoi aboutirait a l'irresponsabilité de la puissance publique ».

المطلب الأول: أساس مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة

إلى جانب مشروعية قرارات السلطات الإدارية المستقلة يمارس القاضي الإداري سلطة أخرى على أعمال هذه الأخيرة، فيما أن هذه السلطات وهي بصددها ممارستها لصلاحياتها والممنوحة لها بموجب القوانين قد تسبب ضرراً لأحد المخاطبين بقراراتها مما يقيم مسؤوليتها عن هذه الأضرار، حيث يوجب عليها القانون تعويض ذلك المتضرر وجير الضرر الذي سببته، لكن التساؤل المطروح بهذا الصدد، ما هو النظام القانوني الذي سيطبق على مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة، هل تطبق أحكام وقواعد القانون المدني أو أحكام قانونية خاصة نظراً لخصوصية هذه الأخيرة؟

فقبل الإجابة على هذا التساؤل وبالعودة إلى مجلس الدولة الفرنسي والذي أباح للأفراد إختصاص الإدارة ومطالبتها بالتعويض عن الأضرار التي تصيبهم نتيجة للأخطاء التي ترتكبها، وذلك بعد حقبة طويلة سادت فيها فكرة عدم مسؤولية الدولة آنذاك فقد تمتع الملوك بسلطات مطلقة في تسيير شؤون الدولة انطلاقاً من فكرة أنهم إمتداد لإرادة الله وأنهم ظل الله فوق الأرض، فالعدالة مصدرها الملك ولا يتصور خضوعه لأي شكل من أشكال الرقابة وحتى القضائية منها،¹ ولا تسأل الدولة باعتبارها سلطة عامة تتمتع بسيادة مطلقة وإرادة تامة فوق إرادة الأفراد لأن من خصائص السيادة أن تلزم الجميع دون أن تلتزم هي بالتعويض.²

لكن وكنتيجة لتطوّر عدة عوامل تغير مبدأ عدم مسؤولية الدولة، حيث أصبحت الدولة تتدخل في جميع الميادين بما فيها النشاط الإقتصادي بعدما كان دورها يقتصر على سلامة أمنها في الداخل والخارج مما خفف من مبدأ عدم مسؤولية الإدارة، إضافة إلى العدول عن نظرية سيادة الدولة في مدلولها المطلق وإعتبارها فكرة خاطئة تتنافى مع المبادئ القانونية الحديثة، وكذلك حلول الحكم الديمقراطي محل الحكم المطلق وتقبله لرقابة القضاء وسيادة حكم القانون أي إحترام مبدأ مشروعية.

1- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص: 130.

2- بوحميده عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص: 273.

وكان لمجلس الدولة ومحكمة التنازع الفرنسيان دور كبير في بلورة فكرة مسؤولية الإدارة عن أعمالها،¹ حيث وضع القضاء الإداري نظرية الدولة المدانة والتي ركز عليها مجلس الدولة الفرنسي منطلقاً من فكرة مؤداها أن كل دين على الدولة يجب أن يسوى إدارياً، وكذلك فكرة التمييز بين أعمال السلطة وأعمال التسيير وقرر مسؤولية الإدارة على أعمال التسيير فقط، وهو ذات الأمر إذا ما قمنا بقياسها على المهام والوظائف التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة المستحدثة في مرحلة لاحقة جداً لمرحلة إقرار مسؤولية الإدارة، حيث نجد أن هذه الأخيرة تمارس أعمال تنطلق من فكرة إمتيازات السلطة العامة وأعمال أخرى تعتبر من قبيل أعمال التسيير، لكن السؤال المطروح هنا، إذا كانت مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة ليست مسؤولية جزائية كقاعدة عامة لأن هذه الأخيرة تؤسس على الخطأ الشخصي ولكون السلطات الإدارية المستقلة لا ترتكب أخطاء شخصية، فهل تعتبر هذه المسؤولية، هي مسؤولية مدنية؟

إن المسؤولية الإدارية للسلطات الإدارية المستقلة هي في حقيقة الأمر مسؤولية على عمل الغير أي مسؤوليتها عن أعمال موظفيها وأعاونها، وهي كذلك مسؤولية ناجمة عن الأشياء أي نتيجة لأعمالها كتنظيمها لقطاع المناجم من خلال الوكالتين المنجميتين، فهي مسؤولية تقصيرية وكذلك مسؤولية عقدية لأن العقد يعتبر واحد من وسائلها لممارسة نشاطها مثل العقود المبرمة في مجال البث الفضائي والتلفزي مع سلطة ضبط السمعي البصري.²

أما أساس مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة عن التعويض فهو ذلك السبب الذي من أجله يضع القانون عبء تعويض الضرر على عاتقها، أي أنها الأسباب التي تجعل التشريعات تقيم الإلتزام بتعويض الضرر الذي يصيب الغير،³ وأسباب التعويض أو أساس مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة باعتبارها هيئات إدارية تكون نفسها ذات الأسس بالنسبة للإدارة الكلاسيكية، حيث تكون على أساس الخطأ أو دن خطأ، والأصل أن مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة قائمة على أساس الخطأ وهو ما يترتب عليه التعويض عن ذلك الضرر أو جبره بناء على خطئها، لكن في بعض الحالات تكون هذه مسؤولية قائمة دون خطأ، ونكون أمام وجود إخلال بمبدأ المساواة أمام

1- سرياح خالد، المسؤولية الإدارية بدون خطأ وتطبيقاً في القانون المقارن، المجلة المتوسطة للقانون والإقتصاد، العدد 05، 2018، ص: 243.

2- Zouaimia Rachid, les instruments juridiques de la regulation economique en algerie, Op.Cit, PP : 231-240

3- ميمونة سعاد، المرجع في المنازعات الادارية المستقلة في ظل القانون الجزائري، مرجع سابق، ص:163-164.

الأعباء العامة أو يكون نشاط تلك السلطات ذو مخاطر خصوصية والذي ينتج عنه أضرار لا يمكن أن تبقى دون تعويض، وكل هذا يؤكد خضوع مثل هذه السلطات للنظام القانوني للمسؤولية الإدارية والذي يعرفه الاستاذ عمار عوابدي بأنه مجموعة القواعد القانونية الموضوعية التي تحكم المسؤولية الإدارية من حيث شروط وأسس إنعقادها وتفصيل عملية تطبيقها، ويستمد هذا النظام القانوني مصادره من مصادر القانون الإداري بصفة خاصة.¹

الفرع الأول: مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة على أساس الخطأ:

تقوم مسؤولية هذه السلطات عند ارتكابها خطأ عن قصد أو عن غير قصد، وتقوم هذه المسؤولية على ثلاثة أركان، تتمثل في الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما،² فإذا أصدرت السلطات الإدارية المستقلة قرار إداري مخالف للقانون نتيجة خطأ، فإن ذلك يمنح للطرف المتضرر حق طلب التعويض لجبر الضرر، فهنا تظهر أهمية دعوى التعويض كوسيلة قانونية تمنح للقاضي الإداري سلطة الحكم بالتعويض لجبر الضرر عكس دعوى الإلغاء، التي تنصب على إبطال القرار فقط، ولإثبات هذه المسؤولية يكفي للطرف المتضرر إثبات العلاقة السببية بين الخطأ المرتكب من قبل هذه السلطات والضرر الحاصل له، وبالتالي لا تقوم مسؤولية السلطة الإدارية المستقلة على أساس الخطأ إلا إذا قامت رابطة السببية بين الخطأ والضرر وهو الثابت قضاء وفقها.³

ومن ثمة فإن الضرر الذي يسمح لصاحبه بالمطالبة بالتعويض يجب أن يكون قد وقع فعلا، لأن الضرر الإجمالي لا تعويض عليه وسبب ذلك انه قد يقع وقد لا يقع، ويجب أن يكون هذا الضرر خاصا وليس عاما، وأن ينصب على مركز قانوني مشروع أي غير مخالف للنظام العام والأداب العامة.⁴

1- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية - دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة - مرجع سابق، ص: 65.

2- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص: 359.

3- حميش صافية، الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص: 10.

4- ميمونة سعاد، المرجع في المنازعات الادارية المستقلة في ظل القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 165-166.

أما عن العلاقة السببية فهي علاقة الضرر بفعل السلطات الإدارية المستقلة، ويقع عبء إثبات الضرر على الطرف المتضرر، وذلك شرط لازم لإقامة المسؤولية، ويرتبط وجوده بكون هذه المسؤولية هي مسؤولية تعويضية وليست عقابية، ويعتبر هذا الضرر هو قياس للتعويض الواجب ضمانه، وإعطاء الحق في التعويض يجب أن يكون الضرر محققاً وأن كل الأضرار قابلة للتعويض عنها.¹

وأمام غياب التطبيقات القضائية لمثل هذه الدعاوى في القضاء الجزائري، نجد في فرنسا أن مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة لا تقوم إلا في حالة الخطأ الجسيم طبقاً لنظرية المسؤولية على أساس الخطأ، فنظراً لتعدد أنشطة السلطات الإدارية المستقلة وكثرة علاقاتها مع الأفراد والمتعاونين الإقتصاديين قد يحدث أن تسبب ضرراً لأحدهم، فالسؤال هنا هو ما هي درجة هذا الخطأ الذي سببته ليستوجب التعويض؟

في هذا الصدد درج الفقه على التمييز بين الخطأ البسيط والخطأ الجسيم عند تأسيس مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة، حيث يعتبر ذلك الخطأ المرتكب من عون أو موظف تابع لتلك السلطة الإدارية المستقلة، نميماً وجديراً بالعقاب بوجه خاص يعني تصرف خطير، فالتمييز بين الخطأ البسيط والخطأ الجسيم له أهمية بالغة، فمن جهة تأسيس مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة على الخطأ الجسيم يسمح لها بالقيام بعملها دون خشية، فالأصل فيه أنه قدر لحمايتها وحثها على ممارسة مهامها حتى تحقق أهدافها، ومن جهة ثانية إذا أثبت المتضرر وجود الخطأ الجسيم من السلطة الإدارية المستقلة، فإن القاضي يحكم له بتعويض عادل يغطي الضرر الحاصل.²

فإبتداءً من قرار "Tomaso Grecco" اعترف مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية الدولة عن الأضرار التي سببها أهم مرفق ضبط للنظام العام والمتمثل في الشرطة، وأسس مسؤولية الدولة على أساس الخطأ الجسيم،³ حيث فرق الفقه الإداري بين النشاط القانوني المتمثل في تحديد

1- لحسن بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثالث، نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص: 54.

2- بوحميذة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص: 288.

3-Jean Romieu, Conclusions Romieu sur Tomaso Grecco, Conclusions sur CE, Section, 10 février 1905, Tomaso Grecco, requête numéro 10365, publié au recueil: Revue générale du droit on line, 2018, numéro 29487.

القرارات الفردية والتنظيمية الواجب إتخاذها للحفاظ على النظام العام والنشاط المادي المتمثل في العمليات في الميدان، حيث يتم تجسيد التدابير المقررة على أرض الواقع، ولهذه التفرقة أهمية بالغة تتجلى في درجة الخطأ المطلوب لقيام المسؤولية الإدارية، فإذا تعلق الأمر بالنشاط القانوني فيكفي الخطأ اليسير ومرد ذلك أن الإدارة حين قيامها بتحديد التدابير اللازمة للمحافظة على النظام العام لا تعترضها صعوبات خاصة، إذ من السهل عليها تحديد هذه التدابير،¹ ومن بين هذه التدابير مثلا في مجال السمع البصري، حظر برامج معينة على الأطفال مثلا، وكمثال آخر عن هذا الضبط الإداري هو ماذهب إليه المجلس الأعلى في قضية تتعلق بتلف مشغل بفعل حريق سببه إلقاء ألعاب نارية بمناسبة الإحتفال بعيد المولد النبوي الشريف، إلى تحميل الإدارة المسؤولية على أساس الخطأ اليسير أو البسيط ويتمثل هذا الخطأ في إنتقاء تدابير الضبط البلدي المتعلقة بالألعاب النارية،² فهذا القرار يبين أن القانون الجزائري يؤكد على وجوب تعويض كل عمل مهما كانت درجته ويؤدي إلى ضرر وهو عكس الاتجاه الذي يرى أن الخطأ البسيط الذي يصدر عن السلطات الادارية المستقلة هو خطأ لا يرقى لمستوى التعويض فمن العدل ان يبقى دون نتائج، فإذا تعلق الأمر بنشاطات صعبة تمارسها تلك السلطات الادارية المستقلة، وقلنا بضرورة إقامة المسؤولية على مجرد خطأ بسيط، فإن تشخيص ذلك الخطأ يكون عادة محلا للتردد، إذ كيف نكون متيقنين مثلا بأن سلوكا ما لعون عمومي مخطئ إذا وضعنا في عين الاعتبار الصعوبات التي كان عرضة لها، وهو ما يؤكد الطرح الفقهي القائل بالتمسك بالأخطاء الجسمية التي يمكن التعرف على وجودها بكل سهولة فقط.³

وفي المقابل نجد أن الخطأ الجسيم شرط لإنعقاد مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة عن النشاط المادي أو أنشطة الحفاظ على النظام العام في الميدان أي على أرض الواقع نظرا لصعوبة تأمينها، وتطبيقا لذلك يمكن أن نعتبر كمثال عن خطأ جسيم كل إهمال من سلطة ضبط المناجم لإعلان حالة الطوارئ نتيجة لإنهيار منجم قريب من منطقة عمرانية، كذلك في حالة الخطأ

1- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص: 367-368.

2- المجلس الأعلى 06 أبريل 1973، قضية ابن مشيش، مجلة المحاماة، 1975، العدد 02، ص: 72، منقول عن الأستاذ أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة نشر، ص: 218-219.

3- رهموني موسى، الرقابة القضائية علىسلطات الضبط في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 153.

المرتكب من أعوان أو موظفي السلطات الإدارية المستقلة حيث أتجه الفقيه "جيز" إلى إعتبار الموظف مرتكبا لخطأ شخصي كلما كان الخطأ المنسوب إليه جسيما، بحيث لا يمكن إعتباره من المخاطر العادية التي يتعرض لها في أداء عمله اليومي، ويجد الخطأ الشخصي مصدره عندما يقع الموظف في خطأ جسيم في تفسيره الوقائع التي تبرر قيامه بالتصرف أو في فهمه لنصوص القانون التي تعطيه الحق في التصرف إلى حد يمكن القول معه بأنه لم يتجاوز فقط حدود سلطاته بل وصل إلى حد التعسف فيها، ويعرف الأستاذ فريجة حسين الخطأ الجسيم بأنه " ذلك الخطأ الذي يجاوز المخاطر العادية للوظيفة وبعبارة أخرى هو ذلك الخطأ الذي لا يمكن قبوله أو إيجاد عذر لإرتكابه ولا يمكن التسامح فيه حتى بالنسبة للموظف غير المتوسط"، وبالتالي يشترط لإعتبار الخطأ الذي يرتكبه الموظف أثناء الوظيفة شخصا أن يكون جسيما ويتعدى حدود المخاطر العادية للوظيفة، بصرف النظر عما إذا كان مرتكب الخطأ قد توافرت لديه نية الإيذاء أو لم تتوافر، فالخطأ الجسيم هو غلطة فاضحة مرتكبة من طرف العون ومستوحاة من مصلحة المرفق وليس لها باعث شخصي، ويعتبره الأستاذ فريجة حسين عبارة عن رعونة أو شعور عدائي عميق أدى إلى ضرر دون قصد الإيذاء،¹ ويعتبر الأستاذ عمار عوابدي الخطأ الجسيم بأنه ذلك الخطأ الذي لا يقع من شخص قليل الذكاء والعناية، ويراد به ذلك الذي لا يرتكبه بحسن نية أكثر الناس غباوة فهو لا ينطوي على قصد الإضرار ولا على عدم الإستقامة.²

لكن إشتراط الخطأ الجسيم لإقامة المسؤولية على السلطات الإدارية المستقلة يجعل من الصعب على المتضررين تحصيل تعويض من هذه الأخيرة، خصوصا فيما يخص السلطات الادارية المستقلة في المجال المالي والاعلام والاتصالات، فمن خلال الرجوع للاجتهاد القضائي الفرنسي نجده يقوم بتحديد طبيعة القواعد المطبقة في مجال المسؤولية عن أعمال هذه السلطات انطلاقا من طبيعة النشاط الذي تمارسه والمتمثل في الرقابة فالمشرع الفرنسي أناط بأول سلطة ضبط وهي اللجنة الوطنية للإعلام الآلي والحريات مهمة رقابة تطبيقات الإعلام الآلي بمناسبة تحليل المعلومات القاعدية، وقد أنشأت هذه اللجنة وهي أول سلطة إدارية مستقلة في فرنسا بموجب قانون

1- فريجة حسين، مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، مجلة مجلس الدولة، العدد 05، 2004، ص:35-36.

2- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية - دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة - مرجع سابق، ص: 119.

الإعلام الآلي والحريات "CNIL" رقم 78-17 الصادر في 07 يناير 1978، نتيجة لتطور الإعلام ورغبة في حماية الحريات الفردية للمواطنين، إذ عرف المشرع الفرنسي البيانات الشخصية بأنها أي معلومة تتعلق بشخص طبيعي محددة هويته أو من الممكن تحديد هويته بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، وقد نص على ذلك في المادة الثانية من قانون المعلوماتية والحريات الفرنسي رقم 78 لسنة 1978¹ بأنها " كل المعلومات المتعلقة بشخص طبيعي محدد أو يمكن تحديده مباشرة بواسطة رقم معين، أو بواسطة عنصر أو أكثر خاص به" وبناءً عليه، ذهبت محكمة النقض الفرنسية بأن كشف رب العمل عن موطن العامل بدون موافقة الأخير يعتبر إعتداءً علي حياته الخاصة، وقد توسع المجلس القومي للمعلوماتية والحريات الفرنسي في تعريف البيانات الشخصية بأنها تلك البيانات التي تسمح، عند معالجتها بالوصول إلي البيانات الشخصية، وبذلك يشمل البيانات الغير مباشرة والغير مرتبطة بالشخص.²

فالمشرع الفرنسي بإنشائه للجنة الوطنية للإعلام الآلي والحريات،³ أراد حماية الحقوق والحريات الفردية وأعطى لتلك السلطة الإدارية المستقلة صلاحية حمايتها وفرض على هذه الأخيرة نوع من الرقابة القضائية التي تمارسها محكمة النقض الفرنسية عليها، فهذا التكليف يترتب عنه اعتبار هذه النشاطات لا تقوم عليها مسؤولية تلك السلطة إلا في حالة الخطأ الجسيم،⁴ فقد إعتبر مجلس الدولة الفرنسي إقرار المسؤولية للسلطات الإدارية المستقلة بسبب ممارسة نشاطاتها إلا في حالة الخطأ الجسيم، وهو نفس الموقف الذي تبنته المحكمة الإدارية بباريس بمناسبة فصلها في طلب تعويض عن نشاط لجنة عمليات البورصة أين قدرت انه لا يمكن أن تقوم مسؤولية هذه السلطة بسبب مراقبة نشاطات البورصة والنشاطات المالية إلا في حالة ارتكاب الخطأ الجسيم.⁵

1-Loi n° 78-17 du 06 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, Journal Officiel du 07 janvier 1978.

2- خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص:76-79.

3-التعديلات المتعاقبة للقانون رقم 78-17 المتعلق باللجنة الوطنية للإعلام الآلي و الحريات منذ انشائه إلى غاية يومنا هذا وقد أدرجناه بذاته لأنه يمثل أول سلطة إدارية مستقلة في فرنسا، أنظر (الملحق رقم 10).

4- سماح قارة، الرقابة القضائية على أعمال السلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص: 300.

5- سماح قارة، الرقابة القضائية على أعمال السلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص: 301.

والخطأ الجسيم هو ذلك الخطأ الذي لا يمكن قبوله وقد عرفه الأستاذ " Jean-marie pontier" بأن الخطأ الجسيم هو خرق لالتزام، وينتج عن سلوك عون الخدمة الإدارية، وهو سلوك لا يتوافق مع ما هو مسموح به عادة من هذا العون،¹ فيمكن استخلاص أن هذا الخطأ الجسيم هو الذي يتجاوز المخاطر العادية للنشاط الضبطي الذي تمارسه السلطات الإدارية المستقلة.

الفرع الثاني: مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة دون خطأ:

إلى جانب مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة على أساس الخطأ، والقائمة أساس على الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، ظهر أساس آخر للمسؤولية الإدارية لهاته الأخيرة، إنطلاقاً من تبريرات تسعى كلها إلى ضرورة إيجاد أساس للتعويض عن الضرر الذي تتسبب به تلك السلطات، حيث أن مسؤولية الدولة لم تعد مقترنة بالخطأ المرفقي الذي يرتكبه العون في الجهات الادارية، بل تقوم المسؤولية في غياب الخطأ وهي في الحقيقة مسؤولية موضوعية، حيث ان القاضي يستطيع إصلاح الأضرار دون اللجوء إلى تقدير المظهر فيما إذا كان خاطئاً أم لا وهو تقدير أخلاقي أحياناً وذو طبيعة مؤدية إلى مجابهة الإدارة وفضلاً عن ذلك فإنه بإمكان الإدارة ممارسة نشاط مطابق لمهمتها في سبيل تحقيق المصلحة العامة ولا يتولد عن ذلك ضرر لطرف ما،² وهذا النوع من المسؤولية يقوم ويتحقق عندما تنتفي وتتفصل عن العمل والفعل الإداري الذي يسبب الضرر المستوجب للتعويض للأفراد صفة الخطأ.³

ومن مميزات المسؤولية الإدارية دون خطأ، انها في حقيقة الأمر قضائية الصنع وتدخل المشرع ليقرر بعض حالاتها، فهذه المسؤولية قضائية إستثنائية،⁴ يكفي لإنعقادها إثبات وجود علاقة السببية بين الضرر وعمل هذه السلطات الإدارية المستقلة، أي أنها تقوم على أساسين فقط، الضرر والعلاقة السببية، ويتميز الضرر هنا بدرجة معينة من الخطورة مقارنة مع الضرر في المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، ويبقى الهدف من إقامة هذا النوع من المسؤولية محاولة

1 - Jean-Marie Ponteir, intervention la responsabilité administrative, organisé par le centre de recherche administrative de l'univeriste de paul cézanne, 2003, marseille, P :07.

2- حميش صافية، الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص: 49.

3- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية - دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة - مرجع سابق، ص: 179.

4- ميمونة سعاد، المرجع في المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 177.

إقامة توازن بين الإمتيازات الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة والحقوق المقررة للمتعاملين معها أو المشمولين بنشاطاتها.

ويجري أغلب فقهاء القانوني الإداري في مجال المسؤولية الإدارية دون خطأ بصفة عامة على التمييز بين نوعين من المسؤولية، هما المسؤولية على أساس المخاطر والمسؤولية بسبب الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

أولاً: المسؤولية على أساس المخاطر:

المسؤولية على أساس المخاطر هي رمز المسؤولية بدون خطأ بدرجة تعتبر أحيانا كأنها مختلطة معها، ولقد استحدثت هذه المسؤولية بادئ ذي بدء من طرف فقهاء القانون المدني الفرنسي بمناسبة المخاطر المهنية، ويرى أنصار نظرية المخاطر أن العدالة تقتضي التعويض عن جميع الأضرار بغض النظر عن إرتكاب خطأ أم لا،¹ لكن إذا كان أساس مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة على أساس الخطأ واضح المعالم فهي تكون ملزمة بالتعويض عن أخطائها، لكن مسؤوليتها دون خطأ على النقيض من ذلك، إذ كيف تكون هذه الأخيرة مسؤولية عن ضرر دون وجود خطأ من جانبها؟

في هذا الصدد تجد مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة دون خطأ، أساسها انطلاقاً من مسؤولية الإدارة الكلاسيكية دون خطأ، وهذه الأخيرة تجد أساسها من خلال قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 30 نوفمبر 1923 في قضية كويتياس «Coutiéas»، فهذا القرار قلب المبدأ السائد في قضاء مجلس الدولة الفرنسي والقائل بعدم مسؤولية الدولة عن الاجراءات الضبطية،² وحيثيات هذه الواقعة تتمثل في أنالسيد كويتياس تم الإعتراف له بملكية أراضي فلاحية مساحتها 38000 هكتار في تونس المستعمرة من طرف فرنسا، وحصل بموجب حكم على حقه في طرد شاغليها (السكان الأصليين)، ولكن الحكومة الفرنسية التي لجأ إليها عدة مرات للتفديذ، قد رفضت مده بالقوة العسكرية اللازمة لطردهم، خشية الإضطرابات الخطيرة التي من الممكن أن يثيرها

1- لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثاني - المسؤولية بدون خطأ - الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص: 07.

أنظر كذلك: عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية - دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة - مرجع سابق، ص: 188-195.

2- بناصر يوسف، المسؤولية الإدارية، حوليات كلية الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 08، العدد 02، 2017، ص: 21.

السكان الأصليون لتلك الأراضي لأنهم يعتبرون أنفسهم هم المالكون الشرعيون منذ قديم الزمان، ولما رفضت الإدارة تعويض السيد كويتياس عن الأضرار الحاصلة له طرح الأمر على مجلس الدولة الفرنسي الذي رأى بأن الحكومة من حقها رفض تقديم القوة المسلحة لأن من واجبها تقدير ظروف تنفيذ الحكم القضائي ورفض ذلك إن كان هناك خطر يهدد الأمن والنظام العام، ولكن من حق السيد كويتياس أن يطالب بالتنفيذ مع استعمال القوة فإذا طالت مدة الرفض فوق الحد المعقول فإن ذلك سيكون حملاً من غير المعقول أن يتحملة وحده لأن الضرر المفروض عليه في هذه الحالة هو حرمانه من الإنتفاع لمدة غير محددة من أرضه، وبالتالي من حقه أن يطالب بالتعويض عنه.¹

وهكذا يمكن للقاضي في بعض الأحيان أن يقدر بأن السلطة العامة من حقها أن تجعل على كاهل بعض أفراد المجتمع بعض الأعباء الخاصة باسم المصلحة العامة، ولكن تجدر الإشارة إلى أن إلى أن الضرر الواجب تعويضه في هذه الحالة يجب أن يكون خاصاً وغير عادي، أي يجب أن يصل إلى درجة من الأهمية وأن يقتصر على عدد محدد من الأشخاص.²

قرار مجلس الدولة الفرنسي في هذه القضية كان هو المؤسس لمسؤولية الدولة دون خطأ، وهو ذات الأمر فيما يخص السلطات الإدارية المستقلة، حيث يرى بعض فقهاء القانون الإداري أن أساس قيام مسؤولية هذه الأخيرة دون خطأ، يتجلى كذلك من خلال قاعد من يجني فائدة من نشاط ينشأ تبعه ضرراً ما، يجب عليه أن يتحمل عواقب تلك التبعة، إذ لا يمكن أن يجني النفع من نشاط دون أن يتحمل أعباءه.³

وعندما تقوم مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة على أساس المخاطر، فإن المدعي في هذه الحال من إثبات خطأ في نشاط تلك السلطات، ويشترط فقط لترتيب مسؤوليتها إثبات أن الضرر اللاحق قد وقع جراء نشاطها ذلك، وفي الواقع تتجسد نظرية المخاطر من فرضية واحدة فقط،

¹ - نجيمي جمال، الأحكام و القرارات الإدارية الكبرى في القضاء الفرنسي، منتدى الأوراس القانوني، قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 30 نوفمبر 1923 - قضية كويتياس Couitéas، القرار رقم 06 (http://sciencesjuridiques.ahlamontada.net) تاريخ الدخول للموقع: 15 ديسمبر 2018 على الساعة 14:53.

² - بوحميذة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص: 326.

³ - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص: 374.

والتي رأى فيها الفقه الإداري ولأسباب مختلفة بأنه من العدل والإنصاف أن يتمخض عن وجود خطر يؤدي إلى حدوث الضرر، وجود تعويض عادل.¹

ثانيا: المسؤولية الإدارية على أساس المساواة أمام الأعباء العامة:

إعترف مجلس الدولة الفرنسي أول مرة بقيام المسؤولية الإدارية على أساس المساواة أمام الأعباء العامة نتيجة لصدور القانون الإقتصادي الذي منع صنع وبيع كل منتجات الزبدة غير المشتتة من الحليب حماية للصحة العامة، حيث منع شركة « la fleurette » عن عملها وتوقفت عن إنتاج مادة « gradine »² لكن هذه المادة في حقيقة الأمر لم تشكل خطرا على الصحة العامة وبالتالي رأى مجلس الدولة الفرنسي آنذاك أن العبء الذي وقع على الشركة من أجل المصلحة العامة تستحق من أجله التعويض على أساس المساواة أمام الأعباء العامة،³ وتجسدت بموجب قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 14 يناير 1938 مسؤولية الدولة على أساس المساواة أمام الأعباء العامة.

ويفسر مبدأ مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، بأن الأضرار الناجمة والتي لم تكن بسبب تلك السلطات، تمس بعض أفراد المجتمع أو المجتمع بكامله، تعتبر أعباء عامة يتحملها الجميع، ذلك أن القوانين تخاطب مراكز عامة، وعليه فإن الأضرار الناجمة عن تطبيقها هي أضرار عامة،⁴ فهذا الضرر يشكل في ظل ظروف معينة عبئا عاما ويقتضي مبدأ المساواة أن لا يتحمل شخص معين لوحده هذا الضرر لما في ذلك من غبن له، ومن ثمة فإنه من اللازم لإعادة هذه المساواة المهذرة، تعويض هذا الطرف المضروب ولو كان النشاط مشروع والذي تم لحساب المجتمع في حقيقة الأمر.

1- لحسين بن شيخ آث ملويا، المسؤولية بدون خطأ، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2007، ص: 07.

2- نجيمي جمال، الأحكام والقرارات الإدارية الكبرى في القضاء الفرنسي، منتدى الأوراس القانوني، قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 14 يناير 1938 قضية شركة المنتجات الخليلية لافلوريت La Fleurette، "، القرار رقم 19 :

(<http://sciencesjuridiques.ahlamontada.net>) تاريخ الدخول للموقع: 17 ديسمبر 2018 على الساعة 11:03.

3- بموجب هذا القرار اعترف مجلس الدولة الفرنسي لأول مرة بقيام مسؤولية الدولة بناء على صدور القوانين.

4- بوحيدة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص304.

وبالتالي فالمساواة أمام الأعباء العامة، تعد شقا ثابتا من مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة دون خطأ، حيث يفرض على الدولة إلزاما بتعويض طائفة من الأشخاص حيث تنقل تلك السلطات كاهلهم بأعباء خاصة باسم المصلحة العامة، وهو ما يهدر بالطبع مبدأ مساواة الجميع أمام الأعباء العامة، ومن ثمة يكون التعويض إعادة لهذه المساواة وحق واجب لكل شخص في المجتمع، فالحق لا ينشأ نتيجة رابطة عقدية فقط أو نتيجة إلزام بإرادة مفردة أو نتيجة عمل ضار بصوره المختلفة فقط،¹ بل ينشأ من خلال المساواة أمام الأعباء العامة كذلك، وتتميز هذه المسؤولية بخاصيتين، الأولى هي أن الضرر محل المطالبة بالتعويض ليس نتيجة لحادث كما هو الحال في المسؤولية على أساس المخاطر وإنما هو نتيجة طبيعية لبعض الأوضاع والتدابير المختلفة، والخاصية الثانية هي أن الحق في التعويض ليس مشروطا فقط بتحقق الضرر وإنما أن يكون هذا الضرر خاصا، ويتكبده جزء فقط من المجتمع وغير عادي أي على درجة كبيرة من الخطورة نظرا لأهميته أو لطبيعته الإستثنائية وأن يمس حقا بالمضروب،² ويعتبر الضرر خاصا إذا مس فردا أو عددا معينا من الأفراد يمكن تحديدهم إسميا، فالعبرة بالمعيار العددي، فإن توسع الضرر بحيث أصاب مجموعة من الأفراد فإنه يشكل عبئا عاما يتحمله الجميع، ومانعا لحق التعويض.³

ومبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يجسد المساواة في الحقوق والمنافع، مساواة أمام القانون وأمام الوظائف ومساواة أمام خدمات المرافق العامة، والمساواة في التكاليف والواجبات العامة، ويعني المساواة في المعاملة بين جميع أفراد الدولة طبقا للقاعدة القانونية العامة دون تمييز أو إستثناء وتخويل جميع الأفراد قدرا متساويا من الحريات العامة،⁴ فهذا المبدأ يعتبر أساسا للمسؤولية دون خطأ للأشخاص العامة التي تحمل باسم الصالح العام بعض أفرام الجماعة أعباء وتكاليف خاصة، مما يستوجب على الدولة دفع تعويض بتوزيع عبئه على أفراد الجماعة العامة.¹

1- عمار بوضياف، النظرية العامة للحق وتطبيقاتها في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، 2017، ص: 187.

2- عادل بوعمران، دروس في المنازعات الإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2014، ص: 337.

3- بوحميذة عطاء الله، المرجع نفسه، ص: 326.

4- عمار عوادي، نظرية المسؤولية الإدارية - دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة - مرجع سابق، ص: 198.

1- بناصر يوسف، المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص: 28.

ويمكن تصور مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة في حالتين، مسؤولية هذه السلطات بسبب النصوص القانونية، وإمتناع هذه السلطات عن تنفيذ الأحكام القضائية.

أ- مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة بسبب النصوص القانونية:

يشترط لتطبيق هذه المسؤولية وإستحقاق التعويض، ألا يمنع نص قانوني صريح التعويض، ويفسر سكوت المشرع عنه لصالح التعويض، وكذلك ألا يتعلق الأمر بنشاط غير مشروع وكذلك أن يكون الضرر خاصا وغير إعتيادي،¹ ونطاق هذه المسؤولية يتحدد بكل نص قانوني له قيمة تشريعية مثل الأوامر والمراسيم التنفيذية، وهذا معناه أنه لا تعويض عن الأضرار الناجمة إذا تم إستبعاد التعويض صراحة.

وعليه فالمسؤولية بسبب النصوص القانونية تجعلنا نكون أمام ثلاثة شروط وهي:

الشرط الأول: يرجع إلى إرادة المشرع فلا يمكن الحكم بالتعويض إلا إذا خلا النص القانوني والاعمال التحضيرية والظروف المحيطة بالقضية من كل ما يدل على أن المشرع استبعد التعويض.

الشرط الثاني: يتعلق بالضرر فيحتم أن يكون الضرر خاصا وغير عادي، فالحق في التعويض لا يتوقف ببساطة على تحقق ضرر فقط، بل يجب أن يكون الضرر في آن واحد خصوصيا وغير مألوف، ومعنى خصوصي أنه لا يمس إلا بعض أعضاء الجماعة وإلا فإننا لن نكون أمام لمساواة الجميع أمام الأعباء العامة، ومعنى غير مألوف أنه بلغ درجة معينة من الأهمية لأنه من واجب أعضاء الجماعة أن يتحملوا دون مقابل تحت طائلة عدم إمكانية وجود إجتماعية ممكنة،¹ ويعتبر مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة من النظام العام وهو كذلك مبدأ قانوني دستوري يدخل تحت مفهوم المساواة أمام القانون.

1- ميمونة سعاد، المرجع في المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 179.

1- لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثاني، المسؤولية بدون خطأ، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص: 78-79.

ب- إمتناع السلطات الإدارية المستقلة عن تنفيذ حكم قضائي:

تنفيذ الاحكام والقرارات القضائية واجب دستوري يقع على كل أجهزة الدولة، حيث تنص المادة 163 من الدستور " على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء، وبعاقب القانون كل من يعرقل تنفيذ حكم قضائي"¹، وبما أن السلطات الإدارية المستقلة تمثل جهاز من اجهزة الضبط في الدولة فهي الأخرى تكون ملزمة بتنفيذ الحكام والقرارات القضائية، وبالتالي تقوم مسؤولية هذه الأخيرة في حالة إمتناعها عن تنفيذ قرار قضائي أتخذ ضدها، ويجري التمييز هنا بين ما إذا كان المر يتعلق بدعوى تجاوز السلطة أو دعوى المسؤولية الإدارية، ففي حالة دعوى تجاوز السلطة ستوقف دور القاضي الإداري على إلغاء القرار فقط ولا يتعداه إلى الحكم بالتعويض، لكن إذا رفضت هذه الأخيرة تنفيذ حكم الإلغاء فيكون على الطرف المتضرر اللجوء لرفع دعوى المسؤولية وبطالبتها بالتعويض على أساس ان عدم التنفيذ هو مخالفة لحجية الشئ المقضي فيه، الذي هو مخالفة للقانون.²

أما في حالة رفض السلطة الإدارية المستقلة التدخل لتنفيذ قرار قضائي أتخذ لصالح طرف ما ضد طرف آخر غيرها هي، فهذه السلطات عادة ما ترفض التدخل متذرة بالامتناع لأسباب أمنية، فقد إعتبر القضاء هذه الحالة مساس بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ويرتب مسؤوليتها على ذلك الأساس،³ فتقوم مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة دون خطأ وعلى أساس الإخلال بالمساواة أمام الأعباء العامة، في حالة إمتناعها عن تنفيذ حكم قضائي صادر لأحد المتعاملين ضد متعامل آخر لأسباب تتعلق بالنظام العام، ويتضرر نتيجة لهذا الإمتناع من صدر الحكم لصالحه.

ويؤسس القضاء الجزائري مسؤولية الدولة بصفة عامة والسلطات الإدارية المستقلة بصفة خاصة، عن عدم تنفيذ القرارات القضائية على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة وهذا إذا كان الإمتناع عن التنفيذ مرتكزا على ضرورة الحفاظ على النظام العام، أما إذا كان التذرع

1- القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري، مرجع سابق.

2- بوحميذة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري، مرجع سابق،ص 306.

3- سرياح خالد، المسؤولية الإدارية بدون خطأ وتطبيقاتها في القانون المقارن، مرجع سابق، ص: 254.

بضروريات النظام العام ليس في محله فإن المسؤولية تقوم على أساس الخطأ الجسيم، وإذا كانت ضروريات النظام العام قائمة وتتمثل في وجود خطر على النظام العام لو تم التنفيذ، فإنه من حق الإدارة رفض تقديم يد المساعدة لتنفيذ قرار قضائي.¹

المطلب الثاني: ضمانات تنفيذ السلطات الإدارية المستقلة لأحكام القضاء الإداري بالتعويض

تعني مسألة الخضوع للقانون أن جميع الأشخاص في الدولة سواء كانوا طبيعيين أو اعتباريين، أفراداً أو هيئات أو سلطات إدارية مستقلة، ملزمين بأحكام القانون من جهة، وأن تملك الدولة سلطة تنفيذ الأحكام الصادرة عن جهازها القضائي إذا ما تم الامتناع عن تنفيذها من جهة أخرى، فلا يمكن الحديث عن دولة الحق والقانون إذا لم تكن الدولة خاضعة للرقابة القضائية في أداء وظائفها، ومحترمة للقوانين والأحكام المعمول بها، فخضوع الدولة للقانون يعني خضوعها للقضاء وإمكانية مقاضاتها أمامه، ومن ثمة لا قيمة للأحكام القضائية دون تنفيذها فهدف الشخص من المطالبة بالبت في نزاع هو طرف فيه إنما الغرض من ذلك هو أخذ حقه لا الحكم لصالحه وبقاء حكمه على رفوف المحكمة دون تنفيذ، ونستحضر في هذا الصدد مقولة الفقيه السنهوري الشهيرة: "أن من كان مظلوماً وكان خصمه قوياً كالإدارة، فلا بد من ملاذ يلوذ إليه ويتقدم إليه بشكواه ولا شيء أكرم للإدارة وأحفظ لمكانتها من أن تنزل مع خصمها إلى ساحة القضاء تتصفه أو تنتصف" منه وذلك أدنى إلى الحق والعدل و أبقى للهيبة والاحترام فلما كان تنفيذ الأحكام الصادرة في مواجهة الإدارة يعتبر السبيل الوحيد للمحافظة على مبدأ المشروعية وسيادة القانون في علاقة الفرد بالدولة، فعدم تنفيذ حكم واحد يكفي للقول بوجود ظاهرة غير صحيحة يجب التعامل معها بالشكل الذي يحمي أسس قيام الدولة الديمقراطية، إذ لا قيمة لحكم قضائي لم يعرف طريقه إلى النفاذ، فإذا أرادت الجهة الإدارية عدم الخضوع لحكم قضائي، فإنها قد تلجأ لوسائل الإنكار المباشرة، تارة برفضها الصريح وتارة عن طريق الحيلة، والنتيجة تبقى واحدة بالنسبة للمتقاضى، إذ تبقى حقوقه مهضومة.¹

1- لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثاني، المسؤولية بدون خطأ، مرجع سابق، ص: 113-115.
1- بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2012، ص: 232.

تصبح الأحكام القضائية نهائية بعد إستنفاد كل طرق الطعن وتسري هذه القاعدة على قرارات السلطات الإدارية المستقلة، حيث تصبح نهائية وترقى لمرتبة قوة الأمر المقضي فيه،¹ وحائزة لحجية الشيء المقضي فيه،² وبذلك تصبح هذه الأحكام القضائية واجبة التنفيذ وكما نعلم فالأصل في تنفيذ الأحكام القضائية هو أن يكون إختياريا وهو ذات المبدأ المطبق على السلطات الإدارية المستقلة.

لكن قد ترفض تلك السلطات تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها لأي سبب كان، كالإستناد إلى مبررات المصلحة العامة، خصوصا أن مهمتها الأساسية هي القيام بالضبط حفاظا على المصلحة العامة والنظام العام، أو أن تتحرف عن تنفيذ الحكم كما جاء بحذافيره يعني أن تحيد عن القصد منه، وكل هذه المبررات تجعلنا نكون أمام إشكالية في التنفيذ خصوصا أن دستور 2016 ينص في المادة 163 منه على " على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء، ويعاقب كل من يعرقل تنفيذ حكم قضائي".³

نص هذه المادة واضح وصريح ويحمل صيغة الأمر، إلى جانب صيغة العقاب⁴ ضد كل من يتأخر عن التنفيذ ويعرقله، لكن السلطات الإدارية المستقلة كما أوردنا سابقا تتمتع بإمكانيات السلطة العامة ولا نستطيع التنفيذ الجبري ضدها،¹ وكذلك من ناحية ثانية هناك إنعدام للنصوص

1- حجية الشيء المقضي فيه: تعني أن للحكم حجية فيما بين الخصوم وبالنسبة إلى ذات الحق محلا وسببا، فيكون الحكم حجة لا تقبل الدحض إلا بطرق الطعن العادية أو غير العادية، وتثبت هذه الحجية لكل حكم قطعي سواء كان نهائيا أو ابتدائيا، حصوري أو علني، أما قوة الشيء المقضي فيه فهي مرتبة يصل إليها الحكم إذا أصبح نهائي غير قابل للطعن بالطرف لاعادية وإن ظل قابلا للطعن بطريق غير عادي، أنظر عصام بنجاح، تنفيذ القرارات القضائية الإدارية: حجية على مقياس الإدارة، مداخلة مقدمة في إطار الملتقى الوطني حول سلطات القاضي الإداري في المنازعات الإدارية، 2011، ص: 01.

2- عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2017، ص: 19.

3- القانون رقم 01-16 المتضمن التعديل الدستوري، مرجع سابق.

4- من الثابت في جميع النظم القانونية والقضائية أن إمتناع الإدارة عن تنفيذ أحكام الإلغاء أو تنفيذها تنفيذا خاطئا من الأسباب التي توجب المسؤولية المدنية على الإدارة وعلى الموظف باعتبار ذلك إما خطأ مرفقيا أو خطأ شخصي أو هما معا، وإذا كان إمتناع الإدارة عن تنفيذ حكم الإلغاء يعتبر خطأ موجب للمسؤولية ويحول لصاحب الشأن رفع دعوى تعويض فإن مسؤولية الدولة تقوم حتى على أساس المخاطر أي إنعدام الخطأ وهذا ما طبقه القضاء الجزائري في الحكم الصادر بتاريخ 22-07-1964 عندما انفجر مستودع للذخائر بسيدي فرج وبسبب اضرار للمنازل المجاورة والثانية عندما انفجرت سفينة شحن مصرية بالذخيرة بعنابة وتسببت في الحاق اضرار في الاشخاص والاملاك، أنظر لعشب محفوظ المسؤولية في القانون الاداري ديوان المطبوعات الجامعية، 1994، ص: 50.

1- تجدر الإشارة هنا إلى انه يجب التمييز بين نوعين من المؤسسات العمومية، حيث أن المؤسسات العمومية الإقتصادية المنشأة بموجب القانون رقم 01/88 لم تعد اموالها عامة بالمفهوم التقليدي للمال العام ومن ثم أخضعها المشرع لأحكام القانون الخاص، لأن أموالها ملك لصناديق المساهمة وبالتالي

القانونية التي تبين كيفية التنفيذ ضدها، وهو ما يجعلنا أمام فراغ كبير فحتى النص الوحيد الذي يحتوي إشارة إلى التنفيذ جاء في المادة 32 من القانون رقم 08-12 الذي يعدل الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة والتي تنص على "ترسل القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر وعن المحكمة العليا وعن مجلس الدولة والمتعلقة بالمنافسة إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة"¹، يعتبر هذا النص الوحيد الذي يحتوي على إشارة إلى التنفيذ لكن دون تفصيل فيه، مما يفهم معه أن تنفيذ القرارات المتعلقة بالمنافسة مهمة الوزير المكلف بالتجارة ورئيس مجلس المنافسة، لكن من وجهة نظرنا القصد من إرسال القرارات إلى كليهما هو مجرد الإعلام لا أكثر وليس القصد منه هو الإجبار على التنفيذ لأن النص لم يحتوي على أي إشارة لذلك.²

وكما نعلم، تتحدد القيمة القانونية لأي إلزام قانوني بقدر الجزاء الذي يحمي هذا الإلتزام والذي يمكن توقيعه عند مخالفته ولهذا كان للفقهاء والقضاء الدور البارز في البحث عن حلول قانونية لتنفيذ الأحكام بصفة عامة ولأحكام التعويض بصفة خاصة وذلك من أجل صيانة وحماية منظومة الأحكام التي تعتبر عنوانا للحقيقة، فإذا كان المقرر أن القاضي لا يوجه للسلطات الإدارية المستقلة كذلك ولا يحل محلها، إلا أن ذلك لا يمنع من مد يد المعونة ومن تلقاء نفسه لها فيما يقابلها من عقبات مادية أو قانونية تعوق التنفيذ، إلا أنها قد لا تعبر إهتماما للحكم وهو ما يتطلب من القضاء التدخل ضدها، وإتخاذ من الإجراءات والوسائل ما يكفل بها تنفيذ الحكم وذلك بتوقيع جزاءات، وقد إستقر القضاء الجزائري والمقارن على أن رفض السلطات الإدارية المستقلة تنفيذ الحكم القضائي الحائز لقوة الشيء المقضي فيه يعد خطأ موجب للمسؤولية،¹ لكن وأمام إنعدام المادة القانونية التي تعالج إشكالية التنفيذ، حتى في القوانين المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة، لا يبقى سوى الرجوع إلى القواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية لحل إشكالية التنفيذ

يسري عليها ما يسري على الأموال الخاصة، أما المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري كالسلطات الإدارية المستقلة، وهي جزء من الدولة وبالتالي فأموالها أموال عامة ومن ثم فهي خارجة من إطار الحجز عليها طبقا للقاعدة العامة، أنظر : عمارة بلغيث، أحكام التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2016، ص: 28.

1- القانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم للامر رقم 03-03، مرجع سابق.

2- محمدي سميرة، منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الإقتصادي، مرجع سابق، ص: 119.

1- بوقرة اسماعيل، آثار حكم الإلغاء وإشكالات تنفيذه، مجلة الإحياء، العدد 14، 2010، ص: 555.

هذه، والتي تعتبر عقبات قانونية وليست مجرد عقبات مادية،¹ حيث أن المشرع قد قدم وسائل لإلزام أي طرف على تنفيذ القرارات القضائية، وذلك حماية للحقوق وحماية كذلك لمكانة أجهزة الدولة القضائية وحفاظا على هيبتها، والتي تتمثل في فرض الغرامات التهديدية وكذلك توجيه الأوامر بالتنفيذ.

الفرع الأول: توجيه الأوامر القضائية بالتنفيذ

تضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد من بين مبادئه الجديدة، مبدأ صلاحية القضاء الإداري في استخدام سلطة الأمر في مواجهة الإدارة،² فقد إعترفت المادة 978 من قانون الاجراءات المدنية والادارية من هذا القانون للقاضي الإداري بسلطة توجيه أوامر سابقة على التنفيذ،³ إلى كل شخص معنوي عام أو هيئة تخضع منازعاتها لإختصاص الجهات القضائية الإدارية، باتخاذ التدبير المطلوب إذا تطلب الأمر أو الحكم إلزام هذه الهيئات بتدابير تنفيذية معينة، في حين إعترفت المادة 979 من قانون الاجراءات المدنية والادارية أوامر لاحقة عن الحكم الأصلي لإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد وهذا إذا تطلب تنفيذ الحكم إلزام الهيئات الخاصة لولاية القضاء الإداري باتخاذ هذا التدبير، أما المادة 981 من من قانون الاجراءات المدنية والادارية فقد منحت للقاضي الإداري في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم قضائي ولم يحدد تدابير التنفيذ أن يأمر باتخاذ هذا التدبير ويجوز له أن يمنح للطرف المحكوم ضده أجلا للتنفيذ كما يجوز له أن يقرن هذا الأمر بغرامة تهديدية.⁴

إن ضرورة توجيه أوامر للسلطات الإدارية المستقلة تقوم على أساسين، يتعلق الأساس الأول بدوافع وأسباب توجيه أوامر لها من طرف القاضي الإداري، والثاني يتعلق بالصلاحيات المخولة للقاضي الإداري في توجيه أوامره لها، فمن المسلم به أن القاضي الإداري ينظر في منازعة طرفها متباينان من حيث المراكز القانونية، فالسلطات الإدارية المستقلة تتمتع بالمركز الأقوى، لذلك كان

1- حمدي باشا عمر، إشكالات التنفيذ وفقا للقانون رقم 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص: 19.

2- المواد 978، 979 و 981 من القانون رقم 08 - 09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

3- عصام نجاح، تنفيذ القرارات القضائية الإدارية: حجية على مقياس الإدارة، مرجع سابق، ص: 06.

4- عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص: 163-164.

لزاما على القاضي الإداري تقصي الحقيقة من خلال المستندات ووثائق الدعوى المعروضة أمامه وكذلك من خلال الوقائع، وبالتالي فله أن يوجه أوامر لهذه السلطات باعتبارها الحائز للمستندات الثبوتية وذلك من أجل تزويد المحكمة بأدلة الإثبات اللازمة للفصل في هذه الدعوى.¹

وسلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للسلطات الإدارية المستقلة هو حماية للمشروعية، حيث أنه يجعلها تتوخاه في جميع أعمالها، إذا علمت أنها ستكون محل رقابته الفعالة، فتتفادى بذلك مستقبلا تعرض أعمالها للإلغاء لعدم مشروعيتها وما يترتب عن ذلك من التزامات أخرى كالتعويضات، وتظهر كذلك فائدة توجيه أوامر لهذه السلطات في جانب آخر وهو أنها تقتنن بالإجراء الذي يجب على السلطات الإدارية المستقلة أن تتخذه وفي هذا مساعدة لها على التنفيذ،² وإذا كانت القاعدة العامة في الإثبات العادي أنه لا يجوز إجبار أحد على تقديم دليل ضد نفسه، فإنه في المادة الإدارية يجوز للقاضي الإداري أمر الخصم أو الغير بتقديم أي مستند تحت يده بهدف الوصول إلى كشف الحقيقة، وكما هو معروف في مجال المنازعات الإدارية أنه على جهة الإدارة تقديم كل الوثائق والمستندات المتعلقة بموضوع المنازعة أو المنتجة في إثبات النزاع، كذلك يستطيع القاضي الإداري أن يأمر السلطات الإدارية المستقلة بإجراء تحقيق في الواقعة المعروضة أمامه وتلتزم بإيداع تقرير يتضمن نتيجة التحقيق ويرفق بملف الدعوى ويخطر به الأطراف للإطلاع عليه.³

ومنح المشرع الجزائري للقاضي الإداري وسيلة قانونية لإلزام الأشخاص المعنوية العامة على تنفيذ الأحكام القضائية وكذلك إلزام كل هيئة تكون منازعاتها خاضعة لإختصاص الجهات القضائية الإدارية بالتنفيذ وهو ما يؤكد خضوع السلطات الإدارية المستقلة لذات القواعد القانونية بهذا الشأن وفقا لنص المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على " عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لإختصاص الجهات القضائية الإدارية بإتخاذ تدابير تنفيذ معينة، أن تأمر الجهة القضائية الإدارية

1- حسينة شرون، عبد الحليم مشري، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مجلة الإجتهد القضائي، العدد الثاني، بسكرة 2006، ص: 237.

2- بن عاشور صفاء، تدخل القاضي الإداري في تنفيذ قراراته ضد الإدارة، مرجع سابق، ص: 229.

3- حسينة شرون، عبد الحليم مشري، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مرجع سابق، ص: 238.

المطلوب منها ذلك في نفس الحكم القضائي، بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ عند الإقتضاء"¹، وبالتالي يستطيع القاضي الإداري إصدار أمر للسلطة الإدارية المستقلة المعنية بغرض إلزامها بتنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، فالحكم القضائي يتمتع بحجية خاصة، وله قوة الحقيقة الشرعية بالنسبة لجميع المسائل التي فصل فيها، فحجية الحكم القضائي وتمتعه بأثر مطلق وصدوره عن قاض إجتهادي، يجعل منه قاعدة قانونية ملزمة تضاف إلى باقي مصادر المشروعية، وهو حكم تنفيذي يستوجب إنصياح السلطة الإدارية المستقلة لما قضى به بمجرد صدوره، ولقد إستقر القضاء الإداري على أن مخالفة حجية الحكم القضائي ترجع إلى مخالفة القانون،² ومادامت الرقابة القضائية الإدارية تهدف أساسا إلى ضمان احترام السلطات الإدارية المستقلة للقانون وتمكين المتعاملين معها من حقوقهم والدفاع عن حرياتهم فلا بد من منح القاضي الإداري صلاحيات واسعة،³ وأن يستخدم الوسائل المتاحة له من أجل تفعيل هذه الرقابة وتحقيق أهدافها عمليا.

وأكد المشرع على ذلك من خلال نص المادة 979 من نفس القانون والتي جاء فيها " عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لإختصاص الجهات القضائية الإدارية بإتخاذ تدابير تنفيذ معينة، لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة أن تأمر الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بإصدار قرار جديد في أجل معين"، يتعلق الأمر هنا بطلب يتقدم به صاحب المصلحة بعد الفصل في دعواه، فيأمر القضاء الشخص المعنوي العام بإصدار قرار إداري لأجل تنفيذ الحكم،¹ ويؤكد المشرع حتى في حالة عدم الأمر لغياب الطلب في الخصومة السابقة على سلطة الجهة القضائية في إصدار قرار جديد ومحدد وفقا لأجل معين، والملاحظ كذلك في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن المشرع الجزائري قد كرس صراحة سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للسلطات الإدارية المستقلة لإلزامها على التنفيذ حتى في الحالات الإستعجالية حيث نصت المادة 919 منه على "عندما

1- القانون رقم 08 - 09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

2- نواف سالم كنعان، المبادئ التي تحكم تنفيذ أحكام الالغاء في قضاء محكمة العدل العليا - دراسة مقارنة مصر والاردن- الكويت، مجلة الحقوق، العدد 04، 2001، ص: 290.

3- سكاكي باية، دور القاضي الاداري بين المتقاضى والادارة، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006، ص: 39.

1- عصام نجاح، تنفيذ القرارات القضائية الإدارية: حجية على مقاس الإدارة، مرجع سابق، ص: 07.

يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي، يجوز لقاضي الإستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه متى كانت ظروف الإستعجال تبرر ذلك ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار، وعندما يقضي في وقف التنفيذ يفصل في طلب إلغاء القرار في أقرب الآجال وينتهي أثر وقف التنفيذ عند الفصل في موضوع الطلب¹، وعليه يمكن كذلك لقاضي المواد الإستعجالية أن يأمر بإتخاذ كل التدابير اللازمة للمحافظة على الحقوق المتضررة من أعمال السلطات الإدارية المستقلة، وتنص المادة 920 أيضا¹ على "إذا كانت الظروف الإستعجالية قائمة، أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لإختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها متى كانت هذه الإنتهاكات تشكل مساسا خطيرا وغير مشروع بتلك الحريات، ويفصل قاضي الإستعجال في هذه الحالة في أجل ثمان وأربعين ساعة من تاريخ تسجيل الطلب"².

فعلى هذا الأساس يمكن القول أن صدور الحكم هو ليس نهاية دور القاضي الإداري فالرقابة الحقيقية تبدأ عند ذلك لأن ضمان تنفيذ الحكم الصادر ضد السلطات الإدارية المستقلة هو من مهامه، حيث يجب أن يوفر للمتقاضي الذي يلجأ إليه حماية ضد تعسف تلك السلطات بكافة الوسائل بدءا بتوجيه الأوامر³ باتخاذ ما هو لازم لتنفيذ الحكم مادامت تلك السلطات تظل بالتزامها باستخلاص آثاره التنفيذية، فالمشرع الجزائري يهدف إلى حماية الحريات الأساسية لذلك أعطى للقاضي الإستعجالي هذه السلطات في إصدار الأوامر بالتنفيذ للسلطات الإدارية المستقلة وأكد على ذلك حتى في حالة الإستعجال القصوى بموجب المادة 921 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية دائما، فهو بذلك حاول توفير جميع الوسائل القانونية لإلزام السلطات الإدارية المستقلة على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها وحتى بعد كل هذا وإذا إمتنعت من جديد فيبقى أمام الطرف المتضرر اللجوء للقضاء مرة أخرى كون هذا الإمتناع يعد تجاوزا للسلطة وباعتبار هذا الإمتناع

1- المواد 978، 979، 919، 920 و 921 من القانون رقم 08 - 09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

2- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية - دراسة قانونية تفسيرية - دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2017، ص ص:347-360.

3- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص:392.

عن تنفيذ القرارات القضائية، خطأ يستوجب المسؤولية الإدارية والمطالبة بتعويض جديد عن ذلك الإمتناع، وسلطة توجيه الأوامر تساهم في تطوير جوهر القانون الإداري والرقابة القضائية الإدارية على أعمال السلطات الإدارية المستقلة، ففي الحالات التي لا يعمد فيها القاضي الإداري إلى توجيه الأوامر بسبب عدم طلب أي من الخصوم فإن سلطته في ذلك تخول له تبيان كل ما هو لازم لتحقيق العدالة من خلال توجيه الأوامر، فهذه السلطة مكنت القاضي الإداري من أداء واجب آخر وتبيان الآثار التنفيذية لحكمه كذلك والذي يمكن أن يقترن بأمر.

ومن خلال ما سبق يمكن القول أن سلطة توجيه أوامر للسلطات الإدارية المستقلة من شأنه أن يخفف من حدة تعسفها لأنه ينشئ قرينة على إمتناعها ومقاومتها للتنفيذ وهو ما يمكنها تجنبه عن طريق تنفيذ إلتزاماتها واحترام المسؤولية الرقابية والضبطية المناطة بها، فلا خلاف أن الإعتراف بسلطة الأمر قد أحدث تغييرا كبيرا في وظيفة القاضي الإداري.¹

الفرع الثاني: فرض الغرامات التهديدية

بعد إستنفاد قرار مجلس الدولة لكل طرق الطعن فيه، يصبح نهائيا ويرقى بذلك إلى مرتبة قوة الأمر المقضي فيه، فكل حكم يتمتع بقوة الأمر المقضي فيه، يحوز في نفس الوقت حجية الشيء المقضي فيه، والأصل أن تنفيذ الأحكام القضائية في منازعات السلطات الإدارية المستقلة يكون إختياري، لكن إذا لم تبادر هذه السلطات إلى التنفيذ الإختياري، فينبغي إجبارها على التنفيذ بالوسائل الجبرية التي كفلها المشرع، وتعتبر الغرامة التهديدية أحد أهم وسائل التنفيذ الجبري للأحكام القضائية،² مع العلم ان الغرامة التهديدية ليست عقوبة وإن كانت تسميتها قد تؤدي إلى الإعتقاد انها كذلك، ونجد ان القضاء الفرنسي وحتى التشريعات المختلفة بما فيها التشريع الجزائري المعتمد مصطلح التهديد المالي للدلالة على نظام الغرامة التهديدية وهذا لتجنب أي لبس بينها وبين العقوبة.¹

1- عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص: 152.

2- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص: 213.

1- براهيمى فايوة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2013، ص: 96.

التطور القانوني في مسألة تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الجهات الإدارية، مكنت من الوصول إلى استعمال تدابير كانت مقتصرة على الأشخاص الطبيعية في القضاء العادي، حيث نجد أن المادة 471 من قانون الاجراءات المدنية القديم تجيز فرض الغرامة التهديدية على المدين الممتنع عن التنفيذ،¹ دون تمييز بين أشخاص القانون الخاص وأشخاص القانون العام، ومع ذلك أحجم القضاء الإداري عن فرض مثل هذه الغرامات على أساس أنها تخص الأحكام المدنية فقط، وجاءت المادة 981 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد لتسمح بفرض غرامة تهديدية ضد الأشخاص المعنوية الإدارية،² ليتم استخدام هذه الغرامة التهديدية وفق آليات الإلزام على التنفيذ،³ وقانون الإجراءات المدنية القديم لم يشر إلى أحكام تنفيذ خاصة بالجهات الإدارية، إلا أن القانون الحالي جاء بالبواب السادس تحت عنوان تنفيذ أحكام الجهات القضائية الإدارية، وخص الغرامة التهديدية بمواد خاصة، إذ حددت المواد 978 و 979 الجهة المختصة بالتدابير التنفيذية الخاصة في الأمر،⁴ بحيث اعتمدت المعيار العضوي والموضوعي المعتمد في الباب الرابع في المادة 800 وما بعدها، بحيث أشارت إلى مسألة أن يكون المدين بالتنفيذ هو شخص معنوي عام أو هيئة تخصص منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية وبالتالي أخضع المشرع السلطات الإدارية المستقلة لنفس الأحكام.

وكما نعلم فقد عرف عن مجلس الدولة الجزائري إجهاده الرامي إلى عدم إمكانية توقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة وجاء ذلك من خلال القرار رقم 014989 الصادر بتاريخ 08 أفريل 2003 والذي قضي فيه "لا يجوز للقاضي في المسائل الإدارية النطق بالغرامة التهديدية ما دام لا يوجد أي قانون يرخص صراحة بها"،¹ فقد أسس القضاء الإداري الجزائري رفضه للغرامة التهديدية ضد

1- الغرامة التهديدية في المادة المدنية، تلتخص في أن القاضي يلزم المدين في تنفيذ إلتزامه عينا خلال مدة معينة، فإذا تأخر في ذلك كان ملزما بدفع مبلغ معين عن كل يوم، أو أسبوع، أو شهر أو أي وحدة أخرى من الزمن، أو عن كل مرة يأتي عملا يخل بإلتزامه، أنظر عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - اثبات - آثار الإلتزام - المجلد الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص: 807.

2- عصام نجاح، تنفيذ القرارات القضائية الإدارية: حجية على مقاس الإدارة، مرجع سابق، ص: 07.

3- لقد حسم قانون الإجراءات المدنية والإدارية الموقف بإزاحة الغموض والتردد والتناقض (تشريعا وقضاءا وفقها) الذي كان يسود ويعتري موضوع توقيع الغرامة التهديدية على الإدارة العامة، نظرا لعدم تنفيذها للقرارات القضائية الإدارية، انظر محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص: 389-391.

4- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية - دراسة قانونية تفسيرية - مرجع سابق، ص: 497-505.

1- غنای رمضان، قراءة أولية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة مجلس الدولة، العدد 09 لسنة 2009، ص: 47.

إدارة في أغلب أحكامه على أساس عدم وجود أي نص قانوني يسمح للقاضي بأن يحكم بها ضد الجهات الإدارية، وأسس كذلك رفضه لسبب آخر وهو أن الغرامة التهديدية هي عقوبة لا يمكن الحكم بها في ظل غياب نص يقرها تطبيقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.¹

لكن يبقى الدافع الرئيسي وراء إجازة فرض غرامة تهديدية ضد السلطات الإدارية المستقلة أو الإدارة هو تعنت هاته الجهات الإدارية، والرغبة الملحة في وضع حد له وإجبارها على التنفيذ، فما الذي يمنع القاضي الإداري من فرض غرامة تهديدية ضدها حماية للمصلحة الخاصة والعامة، ولهذا أجاز المشرع الجزائري في القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، توقيع غرامة تهديدية ضد السلطة الإدارية التي صدر ضدها حكم بإلغاء قرارها الإداري في حال إمتناعها عن تنفيذ حكم قضائي مهور بالصيغة التنفيذية وفقاً لأحكام المواد 980، 981، 982 منه، نظراً لتماطلها وتقاوعها في تنفيذ الأحكام القضائية بعد أن كان قضاء مجلس الدولة مستقراً على عدم توقيع غرامة تهديدية على السلطة الإدارية من طرف القاضي الإداري.²

ونظراً للطبيعة الوقتية للحكم القاضي بالغرامة التهديدية فقد منحت المادة 946 الفقرة 05 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الحق بقضاي الأستعجال الحكم بالغرامة التهديدية وحتى دون انتظار المواعيد المحددة في المادة 987 الفقرة 02، إلا أن أساس الحكم بالغرامة التهديدية هو الطلب المقدم من احد الأطراف، فلا يحق للقاضي أن يحكم بها من تلقاء نفسه وإنما هو مقيد بطلب ذلك من الطرف المعني بالأمر، أي الدائن أو المنفذ له، مع العلم أن هذا الطلب غير ملزم للقاضي وهذا يعني بإمكانه قبوله أو رفضه.³

وقد إستقر الفقه والقضاء في الجزائر على إستعمال مصطلح الغرامة التهديدية للدلالة على التهديدات المالية التي ينطق بها القضاء قصد إلزام الممتنعين عن تنفيذ الإلتزام الواقع على عاتقهم بموجب سندات تنفيذية أحكاماً قضائية كانت أو عقوداً رسمية.

1- عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص: 209.

2- كوسة فضيل، القرار الإداري في ضوء قضاء مجلس الدولة، مرجع سابق، ص: 342.

3- نسيم مخلف، الوافي في طرق التنفيذ، الطبعة الثانية، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص: 191-192.

وتتمثل الغرامة التهديدية في تقرير القضاء لمبلغ مالي لفائدة الدائن وبطلب منه ويضطر الممتنع عن التنفيذ بإدائه له عن كل فترة زمنية في تأخير تنفيذ الإلتزام، هذه الفترة الزمنية قد تقدر بالساعات أو الأيام أو الأسابيع حسب طبيعة الإلتزام على أنه جرى العرف القضائي على تحديدها بالأيام.¹

بالرجوع للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجده كرس صراحة فرض غرامة تهديدية من طرف الجهات القضائية الإدارية على السلطات الإدارية المختلفة لإلزامها على تنفيذ القرارات والأحكام القضائية حيث تنص المادة 980 منه على "يجوز للجهات القضائية الإدارية المطلوب منها إتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و 979 أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد سريان مفعولها"،² هذا النص يشمل جميع أشخاص القانون العام وجميع أشخاص القانون الخاص، إضافة إلى جميع السلطات الإدارية المستقلة، والهدف الأساسي منه هو ضمان تنفيذ الأحكام القضائية، فهذه الغرامة ليست عقوبة ضد المخالفة بل هي وسيلة اكراه لإجبار الهيئة الإدارية المستقلة المعنية على تنفيذ الاحكام الصادرة ضدها ولا تتعارض مع ما تتمتع به من إمتيازات السلطة العامة، بل هي وسيلة للحفاظ على مبدأ سيادة القانون.³

ومن ثمة فإن المطالبة بالغرامة التهديدية ستكون وفقا لشروط هي:

- 1- وجود حكم أو قرار صادر من القضاء الإداري يقضب بالإلتزام معين.
- 2- أن يكون الحكم أو القرار يتضمن تدابير تنفيذية معينة مع تحديد مدة للقيام بذلك.
- 3- تبليغ ذلك الحكم أو القرار.
- 4- إمتناع السلطة الإدارية عن تنفيذ ذلك الحكم أو القرار والإمتثال لتلك التدابير التنفيذية.¹

لكن الملاحظ أن فرض الغرامة التهديدية ضد هذه السلطات ليس إجباري على الجهات القضائية الإدارية، حيث أن لها حرية فرضها من عدمها وهو ما يؤكد المشرع بقوله "يجوز" يعني

1- غناي رمضان، قراءة أولية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص: 147.

2- المادة 980 من القانون رقم 08 - 09 للمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

3- بويشير محمد أمقران، حدود الصلاحيات المستحدثة للقضاء الإداري في قانون الاجراءات المدنية والادارية، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 01 لسنة 2010، ص: 60 وما بعدها.

1- نسيم مخلف، الوافي في طرق التنفيذ، مرجع سابق، ص: 194.

ليس إلزامياً، كما أن الغرامة التهديدية مستقلة تماماً عن التعويض، إذ يتم فرضها نتيجة لإمتناع السلطة الإدارية المستقلة عن تنفيذ قرار قضائي، بينما التعويض يفرض لإصلاح الضرر الذي يلحق المضرور نتيجة لأعمال تلك السلطات، حيث تنص المادة 982 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على " تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر"، وتنص المادة 981 من ذات القانون على " في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي ولم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهات القضائية المطلوب منها ذلك بتحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية".

وعليه فقيمة هذه الغرامة تخضع للسلطة التقديرية للقاضي الإداري، فهو لا يخضع في تقديره لقيمة الضرر الحاصل نتيجة عدم التنفيذ، لكن هذه الغرامة لا تتجاوز قيمة مبلغ التعويض عن الضرر الذي أصابه وحكم به القضاء، حيث تنص المادة 985 من نفس القانون على " يجوز للجهة القضائية أن تقرر عدم دفع جزء من الغرامة التهديدية إلى المدعي إذا تجاوزت قيمة الضرر وتأمّر بدفعه إلى الخزينة العمومية"، فهذه المادة تعطي الحرية للقاضي الإداري في تقدير قيمة الغرامة التهديدية في حدود عدم تجاوز قيمة كل التعويض والمبلغ الزائد عنه تأمر الجهة القضائية المختصة بدفعه إلى خزينة الدولة.

كما أن للجهات القضائية الإدارية سلطة تخفيض قيمة الغرامة التهديدية أو إلغائها إذا إقتضت الضرورة ذلك وهو ما تؤكدته المادة 984 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي جاء فيها "يجوز للجهات القضائية تخفيض الغرامة التهديدية أو إلغائها عند الضرورة"، لكن ما نستخلصه من هذا النص أيضاً هو أن الحكم الصادر بالغرامة التهديدية ليس حائز لقوة الأمر المقضي فيه، والدليل على ذلك هو قابلية هذه الغرامة للتخفيض أو الإلغاء بموجب المادة 984 السابقة،¹ ويتم تحصيل تلك الغرامة عن طريق طلب يقدم إلى الجهات القضائية المعنية والمتمثلة في مجلس الدولة أو مجلس قضاء الجزائر العاصمة فيما يتعلق بمنازعات المنافسة حيث تنص المادة 983

1- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية - دراسة قانونية تفسيرية - مرجع سابق، ص: 497-505.

من نفس القانون دائما على" في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو في حالة التأخير في التنفيذ تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها".¹

كذلك ومن ناحية أخرى فإن الحكم الذي يقبل أن يصدر متضمنا الغرامة التهديدية هو ذلك الحكم القاضي بأداء فعل معين أو الإمتناع عنه وأن يكون ذلك الفعل يقبل التنفيذ بالإرادة المنفردة للسلطة الإدارية المستقلة فقط، فإذا توافرت إمكانية للتنفيذ بالرغم عنها فإنه لا مجال للأمر بالغرامة التهديدية، وهذه الأحكام تصدر بعد صدور حكم أو قرار أو أمر يقضي بتدابير تنفيذية معينة في أجل محدد وتقاوس السلطة الإدارية المستقلة عن ذلك رغم فوات الأجل فهنا يخول لطالب التنفيذ اللجوء إلى نفس الجهة القضائية للمطالبة بالتنفيذ تحت ضوء الغرامة التهديدية، فبسبب وجود الحكم بالغرامة التهديدية ينتهي باتخاذ المدين الموقف النهائي من الالتزام أو إصراره على التخلف، هذا ما يجعل هذا الحكم يتصف بانه غير واجب التنفيذ حتى لو صدر عن محكمة آخر درجة، وبتوضيح الموقف النهائي للمدين فإن القاضي سيقوم بتصفية التهديدية، طبقا لنص المادة 983 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على" في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو حالة التأخير في التنفيذ تقوم الجهات القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها"، هذا ما يجعل من الغرامة التهديدية وصفا مؤقتا مصيره الزوال.²

فمن خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية يمكننا التأكيد على أن فرض الغرامة التهديدية على السلطات الإدارية المستقلة هو وسيلة قانونية فعالة في الحفاظ على مبدأ سيادة القانون رغم ما تتمتع به هذه السلطات من إمتيازات وإستقلالية ويبقى الهدف من فرض تلك الغرامة هو حثها على تنفيذ إلتزاماتها القضائية وتحقيق العدالة والحفاظ على الحقوق العامة والخاصة، فمن خلال نص المادة 982 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن أيلولة حصيلة الغرامة المحكوم بها ضد الجهة الإدارية لصالح المستفيد من الحكم لا تمنع هذا الأخير من المطالبة بتعويض الضرر الحاصل جراء القرار غير المشروع أو جراء امتناع الإدارة أو تأخرها عن تنفيذ الحكم، والغرامة

1- المادة 981 ، 982 ، 983 ، 984 و 985 من القانون رقم 08 - 09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

2- براهيمى فايذة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص:95-96.

التهديدية لا تهدف إلى تعويض الضرر الناتج عن عدم التنفيذ، بل إلى إكراه الإدارة على تنفيذ الحكم أو الأمر أو القرار القضائي ضدها.¹

أما من حيث تقدير التعويض فنجد أنه غالباً ما تمر فترة معتبرة بين حدوث الضرر وبين الحكم للضحية بالتعويض من طرف القضاء، ومن المهم التساؤل، على ضوء بقاء القضاء وإمكانية تغيير سعر العملة وقيمة العملة، في أي تاريخ تحدد قيمة الضرر؟

بالنسبة للتعويض عن الأضرار التي تصيب الأشخاص فإن المبدأ هو أن يحسب التعويض في يوم الحكم وليس بالرجوع إلى يوم حصول الضرر، وتسمح هذه الإمكانية فعلاً بتجاوز تقلبات العملة الوطنية بالنظر إلى أنه غالباً ما يفصل بين يوم الحكم ويوم حصول الضرر مدة طويلة قد تقدر بالسنوات، غير أن حتمية تعويض الضرر في يوم الحكم مستبعدة في حالة ما إذا كان الضحية قد تأخر دون عذر مقبول في رفع دعواه أمام القضاء، إذ يقوم الضرر في هذه الحالة بالرجوع إلى يوم حصول الضرر، أما بالنسبة للتعويض عن الأضرار التي تصيب الأموال المنقولة أو غير المنقولة فإن المبدأ هو أن تقويم الضرر يكون في تاريخ تحقق الضرر.²

وتبقى الغرامة التهديدية وسيلة لضمان تنفيذ القرارات القضائية ضد السلطات الإدارية المستقلة، وتعتبر عن هدف المشرع الجزائري بنصه على هذه الغرامة وإن كان بطريقة غير مباشرة لضمان تنفيذ بعض أحكام القضاء وهو ما يتوافق مع القاعدة الدستورية القاضية بوجوب احترام تنفيذ الأحكام القضائية في كل وقت وفي كل مكان وزمان وفي جميع الظروف،³ والغرامة التهديدية في المادة الإدارية حالها كحال الغرامة التهديدية في المادة المدنية، والتي يعتبرها الاستاذ عبد الرزاق السنهوري، أنها وسيلة من وسائل التنفيذ العيني الجبري وهي وسيلة غير مباشرة.⁴

1- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية - دراسة قانونية تفسيرية - مرجع سابق، ص: 508.

2- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص: 423-424.

3- براهيمى فايزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مرجع سابق، ص: 104.

4- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - الاثبات - آثار الإلتزام - مرجع سابق، ص: 816.



خاتمة



الخاتمة

في ظل الإنفتاح على إقتصاد السوق، وفي ظل التطور الثقافي والقانوني والإجتماعي السريع، كان لزاما على الدولة الجزائرية الإنسحاب الجزئي والتدريجي من التدخل المباشر في عمليات الضبط المختلفة، ومن أجل تأطير ذلك وبهدف خلق توازن بين إنسحابها وبين وجوب الإحتفاظ بدورها في الرقابة، تبنت شكلا جديدا من أشكال ممارسة السلطة العامة، عن طريق إستحداث ما يسمى بالسلطات الإدارية المستقلة ومنحها العديد من الإختصاصات الرقابية والتنظيمية الواسعة، وجعلتها كذلك خارج التدرج الهرمي، فلا تخضع لأي رقابة رئاسية أو وصائية.

حيث أكد مجلس الدولة في تقريره لسنة 2001 أن كل هيئة من السلطات الإدارية المستقلة هي إستجابة لحاجة معينة أو حل لمشكل معين، وهذا ما يبرر الأهمية الكبيرة لإنشائها، ومع ذلك فالمشرع الجزائري لم يقدم أي تعريف محدد لها، والذي من شأنه إعطاء مكانة واضحة لها في النظام المؤسساتي للدولة، والمساعدة كذلك في تكييفها بشكل صحيح، وهو ما دفعنا إلى محاولة وضع تعريف لها كالتالي " هي مؤسسة من مؤسسات الدولة المسؤولة والمتمتعة بالشخصية المعنوية وذات طبيعة شبه قضائية والتي تهدف لضمان تنظيم القطاعات الحساسة التي ترغب الدولة في تجنب التدخل المباشر فيها بكل إستقلالية".

وقد أردنا من خلال هذه الدراسة، الوقوف على دور القضاء الإداري في أعمال رقابته على أعمال السلطات الإدارية المستقلة، خصوصا أن ممارستها لوظيفة الضبط الإداري يقتضي موازنة عادلة بين السلطة والحرية وهذا لا يتحقق إلا بوجود رقابة القاضي الإداري.

وقد توصلنا إلى جملة من النتائج وأفردنا معها بعض الإقتراحات والمتمثلة في:

أولا: النتائج

1- تقليص إختصاصات القضاء الإداري في القطاع الإقتصادي نظرا للدور الكبير الذي تلعبه مختلف السلطات الإدارية المستقلة في فض النزاعات.

2- منح السلطات الإدارية المستقلة الإختصاص بممارسة التحكيم والذي ساهم في الحل السريع والفعال للعديد من النزاعات القائمة بين المتعاملين بعيدا عن طول المدة أمام المحاكم الإدارية.

3- منح بعض السلطات الإدارية المستقلة للإختصاص بممارسة إجراء المصالحة، ساهم في فض النزاعات بين المتعاملين الإقتصاديين وحتى المواطنين بعيد عن أروقة المحاكم الإدارية، كما هو الحال بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز التي تمارس هذا الإختصاص شبهالقضائي عن طريق مصلحة المصالحة.

4- تباين وتناقض النصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة فيما بينها وكذلك مع باقي القوانين الأخرى وحتى مع الدستور وهو ما يفسر بكون هذه الأخيرة حديثة النشأة ولم يستطع المشرع الجزائري بالإحاطة بجميع الجوانب القانونية المتعلقة برقابة القضاء الإداري عليها حيث نجد مثلا أن المشرع قد نص على خضوع القرارات الغير التحكيمية الصادرة عن لجنة ضبط الكهرباء والغاز لرقابة القضاء الإداري في حين لم يخضع القرارات التحكيمية الصادرة عن ذات اللجنة لأي رقابة.

5- غياب النصوص القانونية التي تؤطر دعوى مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة، وهو ما يجعل الطرف المتضرر من قرارات هذه السلطات تهاجلا بالجهة القضائية صاحبة الولاية العامة في تعويضه ويبرز هذا الفراغ القانوني بشكل جلي بالنسبة للهيئات الإدارية المستقلة التي تتمتع بالشخصية المعنوية، حيث أن دعوى التعويض ترفع ضدها شخصا لكن من هي الجهة القضائية المختصة بذلك لأن نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم تتضمن فئة السلطات الإدارية المستقلة.

6- خرق مبدأ تدرج القوانين نتيجة للتضارب الواضح بين النصوص الأعلى درجة والأقل درجة حيث أن مبدأ الرقابة القضائية مكرس دستوريا، والسلطات الإدارية المستقلة تمارس عليها رقابة القضاء الإداري بموجب النصوص التأسيسية التي هي قوانين عادية وليست قوانين عضوية في حين أن الدستور ينص على تحديد الإختصاصات بموجب قوانين عضوية وليست عادية، لأن الدستور ينص في المادة 172 من التعديل الدستوري لسنة 2016 "يحدّد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا، ومجلس الدولة، ومحكمة التنازع، وعملهم، وإختصاصاتهم الأخرى"، ووجه المخالفة هنا يكمن في أن إختصاص مجلس الدولة بالنظر في دعاوى الإلغاء المرفوعة ضد قرارات

السلطات الإدارية تحدد عن طريق قانون عضوي وليس عن طريق قانون عادي، فالدستور ينص صراحة على تحديد اختصاص هذا الأخير والذي يتم بناء على قانون عضوي.

7- تذبذب المشرع في دعوى الإلغاء بين اللجوء إلى القواعد الخاصة تارة واللجوء للقواعد العامة تارة أخرى وهو ما يؤكد عدم قدرته على توحيد القواعد القانونية المتعلقة بهذه الدعوى، وهذا يشكل عبئا على عاتق المتقاضين وعدم معرفتهم بالإجراءات أو المواعيد الواجب إحترامها.

8- إغفال المشرع الجزائري للقواعد العامة في التحكيم بالنسبة للغرفة التأديبية التابعة للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة.

9- عدم توحيد الجهة القضائية التي تمارس الرقابة على السلطات الإدارية المستقلة حيث نجد أن المشرع قد منح الإختصاص بالرقابة أيضا للغرفة التجارية بمجلس قضاء الجزائر العاصمة وهو ما يفسر تذبذبه بمنح هذه الرقابة لجهة قضائية واحدة لأن مجال مراقبة تلك الغرفة محتشم جدا ولا يقدم الفاعلية المرجوة منه.

10- غياب رقابة القضاء الإداري تماما وبصفة نهائية على أسلوب التعاقد الذي تمارسه السلطات الإدارية المستقلة في حالة لجوئها إلى خبرة ذات تقنية عالية وذلك فيه غياب لضمان الموضوعية والحياد وعدم شراء الذمم وضمان النزاهة.

11- إغفال المشرع الجزائري لحقوق الأطراف الخارجة عن عملية التجميع في الطعن القضائي في نص المادة 19 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة مع أنهم يمكن أن يتضرروا من عملية التجميع رغم كونهم خارجها.

12- غياب رقابة القضاء الإداري عن جوانب الملائمة في تقدير أهمية الوقائع المادية وتناسبها مع مضمون القرار الإداري الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة خاصة في المجالات ذات العلاقة بالحريات العامة والبت التلفزيوني.

13- كذلك منح الشخصية المعنوية للسلطات الإدارية المستقلة يظهر تردد المشرع الجزائري بين خلق هيئات جديدة إستنادا لمفهوم الاستقلالية التامة والمطلقة في مجال الضبط الإداري وبين إدماجها في فئة المؤسسات العمومية التقليدية من زاوية الرقابة البعدية على مسألة صرف ميزانيتها.

ثانياً: بعض الإقتراحات

- 1- العمل على دعم التكامل بين القضاء الإداري والسلطات الإدارية المستقلة من خلال إنشاء غرف متخصصة على مستوى المحاكم الإدارية وتكوين القضاة في المجال الإقتصادي خاصة.
- 2- العمل على توحيد الجهة القضائية التي تمارس الرقابة على السلطات الإدارية المستقلة ومنحها الإختصاص برقابة جميع أعمال السلطات الإدارية المستقلة بصفة موحدة.
- 3- ضرورة إخضاع غرفة التأديب والتحكيم التابعة للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة للقواعد العامة في التحكيم لأن المشرع أغفلها تماماً وهذا من شأنه ضمان رقابة صارمة ومستمرة للقرارات الصادرة عنها.
- 4- العمل على إدراج الطعن القضائي في قرارات السلطات الإدارية المستقلة في القانون العضوي لتنظيم مجلس الدولة وذلك للحفاظ على مبدأ تدرج القوانين وتجسيد إحترامه.
- 5- ضرورة إخضاع النصوص القانونية المنطوية على عقوبات إدارية صادرة عن السلطات الإدارية المستقلة إلى مبدأ التفسير الضيق لما هو غامض منها لأن التوسع في التفسير يعطي للسلطات فرصة إبتداع جزاءات لم يقرها المشرع وهذا من شأنه هضم حقوق الأفراد والمتعاملين.
- 6- النظر في نص المادة 19 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة من خلال النص على حق الأطراف الخارجية عن عملية التجميع في الطعن القضائي لأنها يمكن أن تتضرر نتيجة الترخيص للعملية ومن حقها المطالبة بالتعويض.
- 7- النظر في نص المادة 33 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، بإدراج القرارات الفردية الصادرة عن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها لما قد ينجر عنها من أخطار لا يمكن إصلاحها وذلك بالنص على إمكانية وقف تنفيذها لأن هذه اللجنة لها سلطة إصدار العقوبات ولها دور في فصل النزاعات من خلال صلاحيتها في ممارسة التحكيم.
- 8- ضرورة النظر في نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 92-68 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالمركز الوطني للسجل التجاري وتنظيمه، لأن المركز الوطني للسجل التجاري هو هيئة إدارية مستقلة بحكم القانون ولا يخضع لأي سلطة رئاسية ولا يتبع أي هيئة تنفيذية بل يعمل في إستقلالية ويتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي.

9- النظر في نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بإدراج السلطات الإدارية المستقلة ضمن الفئات الواردة فيها لسد الفراغ القانوني المتعلق بتحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاعات المتعلقة بالتعويض عن الضرر الناتج عن أعمالها.

10- ضرورة منح جميع السلطات الإدارية المستقلة لصفة التمتع بالشخصية المعنوية حفاظا على إستقلاليتها نظرا لما تقوم به من نشاط ضبطي في جميع القطاعات.

وفي الأخير فإن موضوع رقابة القضاء الإداري على السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر لم يخرج عن القاعدة العامة المتمثلة في الرقابة على أعمال الإدارة العامة، وفي هذا الصدد وجدنا أن رقابة المشروعية والتي تتعلق بالأركان الداخلية أو الموضوعية لقرارات السلطات الإدارية المستقلة تتمتع بخصوصية تشمل عناصر من الملاءمة أدخلها القضاء الإداري في نطاق المشروعية، إضافة إلى تطبيق مجموعة من الضمانات بالنظر للطبيعة الردعية لبعض قرارات السلطات الإدارية المستقلة، ومثالها مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، أما قضاء التعويض فهو الآخر لم يخرج عن القواعد العامة نظرا لعدم وجود نصوص قانونية خاصة تحكمه، وعموما الرقابة على أعمال السلطات الإدارية المستقلة لا تتعارض مع اعتبارات الصالح العام وحسن سير العدالة.



المخلص



المُلخَص

تعتبر السلطات الإدارية المستقلة، سلطات إدارية وفقا للنصوص القانونية المنشئة لها، وهو ما يستوجب إخضاعها لرقابة القضاء الإداري كغيرها من السلطات الإدارية التقليدية، وهذا لا يتناقض مع طابعها الإستقلالي الذي يعني عدم خضوعها لأي رقابة وصائية أو رئاسية، بل على العكس من ذلك فعدم خضوعها للرقابة هو الذي يتناقض مع المبادئ الدستورية العليا.

فالدولة الجزائرية وعلى غرار العديد من الدول والحكومات في العالم أبدت رغبة صريحة في إنسحابها من التدخل المباشر في عملية الضبط، وجسدت ذلك من خلال إصلاحات قانونية عديدة ومن خلال إستحداث وإنشاء عدة هيئات إدارية مستقلة، بهدف تنظيم وضبط القطاعات المختلفة وحددت الإطار القانوني لعملها وممارسة وظيفتها الرقابية.

بل وسعت إلى تكريس رقابة القضاء الإداري عليها، نظرا لتمييز تلك الهيئات بالطابع الإداري ونظرا لممارستها لوظيفة حساسة جدا تتمثل في الضبط، بما له من إرتباط وثيق بالحيات وهو ما يقتضي موازنة عادلة بين ممارسته وبين حماية الحريات والحقوق، لكن لا يقصد بممارسة تلك الحريات أن تكون على إطلاقها لأنها لما تمارس بصفة مطلقة وبدون ضبط ستتحوّل إلى فوضى، لذلك وجب ضبط الحرية عن طريق السلطات الإدارية المستقلة المختصة وهذه الأخيرة هي الأخرى تمارس مهامها في نطاق رقابة القضاء الإداري.

وتبين لنا من خلال هذه الدراسة عدم توحيد القواعد العامة لرقابة القضاء الإداري على تلك السلطات وعدم ضبط الإطار القانوني لذلك بصفة دقيقة، وهذا ما يؤكد تأرجح المشرع بين تطبيق قواعد القانون الخاص تارة وتطبيق قواعد القانون العام تارة أخرى في هذا الخصوص.

Résumé:

Les autorités administratives indépendantes sont des organes administratifs conformément aux textes légaux qui les établissent, lesquels exigent qu'ils soient soumis à la surveillance du pouvoir judiciaire administratif comme toutes les autres autorités administratives traditionnelles; Cela ne contredit pas leur indépendance, ce qui signifie qu'ils ne sont soumis à aucune supervision ou tutelle, mais le contraire elles sont soumises aux principes constitutionnels suprêmes.

L'Etat algérien, comme beaucoup d'autres pays et gouvernements dans le monde, a exprimé le désir explicite de se retirer d'une intervention directe dans le processus de contrôle. Cela s'est traduit par plusieurs réformes juridiques et par la création et la mise en place de plusieurs organes administratifs indépendants chargés de réglementer et de contrôler divers secteurs pour exercer sa fonction de surveillance.

Il a également cherché à leur confier la surveillance du pouvoir judiciaire administratif, compte tenu de la distinction entre les organes administratifs et l'exercice d'une fonction de contrôle très sensible, étroitement liée aux libertés, ce qui nécessite un juste équilibre entre sa pratique et la protection des libertés. Être lancé parce qu'ils sont exercés absolument et sans contrôle se transformeront en chaos, de sorte que le contrôle de la liberté par des organes administratifs indépendants compétents et que ces derniers exercent leurs fonctions dans le contrôle de la justice administrative.

Dans cette étude, nous avons constaté que les règles générales de supervision administrative de ces autorités ne sont pas uniformes et que le cadre juridique n'est pas strictement réglementé. Cela est confirmé par l'oscillation du législateur entre l'application des règles de droit privé et l'application des règles de droit public.



الملاحق



الملحق رقم 01

الرأي رقم 2018/01 الصادر عن مجلس المنافسة في جلسته المنعقدة يوم 09 ماي 2018 والمتعلق باتفاق الأطراف على بند عدم المنافسة في الاتفاقية الخاصة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة حيدرة فارم.

الملحق رقم 01:الرأي رقم 2018/01 الصادر عن مجلس المنافسة في جلسته المنعقدة يوم 09
ماي 2018 /الصفحة 01

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مجلس المنافسة

الرأي رقم 2018/01 الصادر عن مجلس المنافسة

في جلسته المنعقدة يوم 09 ماي 2018

بمقره الكائن ب: 42-44 شارع محمد بلوزداد، الجزائر

و المتعلق باتفاق الاطراف على بند عدم المنافسة الوارد في الاتفاقية الخاصة بالشركة ذات المسؤولية
المحدودة حيدرة فارم **HYDRAPHARM S.P.A** الكائن مقرها ب10. شارع ابراهيم
هجرس ، بني مسوس الجزائر العاصمة.



الملحق رقم 01:الرأي رقم 2018/01 الصادر عن مجلس المنافسة في جلسته المنعقدة يوم 09
ماي 2018 / الصفحة 02

إن مجلس المنافسة

استنادا الى المراسلة رقم 42 المؤرخة في 10 ديسمبر 2017 و المسجلة بمديرية الاجراءات و متابعة الملفات بمجلس المنافسة تحت رقم 04 / 2017 و التي تقدم من خلالها السيد احمد جزار المدير العام للشركة ذات اسهم حيدرة فارم HYDRAPHARM S.P.A ، بطلب رأي مجلس المنافسة فيما يتعلق باتفاق الاطراف على بند عدم المنافسة الوارد في الاتفاقية الخاصة بالشركة ، وهذا وفقا لنص المادة 35 من الأمر رقم 03 - 03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة.

استنادا الى المراسلة التي بواسطتها ابعلت الشركة ذات اسهم حيدرة فارم HYDRAPHARM S.P.A ، الكائن مقرها ب10. شارع ابراهيم هجرس ، بني مسوس الجزائر، عن تأسيس السيد منير ايت بلقاسم الممثل القانوني للشركة على مستوى مجلس المنافسة فيما يتعلق بطلب الرأي.

استنادا على الامر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المعدل و المتمم، المتعلق بالمنافسة و خاصة المادة رقم 34 و 35 منه.

استنادا على قرار السيد رئيس مجلس المنافسة رقم 10 المؤرخ في 13 ديسمبر 2017 المتضمن تعيين المقرر السيد بولنفاض مختار كمكلف بدراسة الطلب؛

بعد الاطلاع على الملف ، المقدم من طرف الشركة ذات اسهم حيدرة فارم HYDRAPHARM S.P.A و المثلة بواسطة ممثلها القانوني السيد منير ايت بلقاسم ، و الذي يطلب من مجلس المنافسة ابداء رأيه بخصوص اتفاق الاطراف على بند عدم المنافسة الوارد في الاتفاقية الخاصة بالشركة.

و بعد دراسة الملف من طرف اعضاء مجلس المنافسة في جلسته المنعقدة بتاريخ 09 ماي 2018 و بعد
المدافلة



الملحق رقم 01:الرأي رقم 2018/01 الصادر عن مجلس المنافسة في جلسته المنعقدة يوم 09
ماي 2018 / الصفحة 03

اصدر الرأي التالي :

عن قبول الطلب :

من حيث الشكل:

- حيث ان هذا الطلب جاء وفقا لمضمون المادة 34 و 44 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المعدل و المتمم، المتعلق بالمنافسة.
- حيث ان هذا الطلب جاء مستوفيا لشروط القبول من ناحية الشكل المنصوص عليها في النظام الداخلي لمجلس المنافسة الصادر بالقرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013 و المنشور بالنشرية الرسمية للمنافسة رقم 03 .
- حيث تم تسجيله على مستوى مديرية الاجراءات و متابعة الملفات بمجلس المنافسة تحت رقم 2017/04 بتاريخ 10 ديسمبر 2017.

من حيث المضمون:

- حيث ان المادة رقم 34 من الأمر 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المعدل و المتمم، المتعلق بالمنافسة تعطي لمجلس المنافسة صلاحية ابداء الرأي بمبادرة منه او بطلب من الوزير المكلف بالتجارة او كل طرف اخر معني بهدف تشجيع المنافسة و ضمان الضبط الفعال للسوق .
- حيث ان المادة 35 من الأمر 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المعدل و المتمم، المتعلق بالمنافسة تعطي صلاحية مجلس المنافسة ابداء الرأي في كل مسالة ترتبط بالمنافسة ، و يبدي كل اقتراح في مجالات المنافسة .
- حيث ان المادة 14 من الأمر 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المعدل و المتمم، المتعلق بالمنافسة ، تعتبر الممارسات المنصوص عليها في المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12 من نفس الامر ممارسات مقيدة للمنافسة.

و بما ان المعلومات و الوثائق المرفقة لملف الطلب المدوع من طرف السيد احمد جزار بصفته المدير العام لشركة و من خلال الاطلاع على مضمون بنود اتفاق المساهمين بالشركة ولاسيما البند رقم 17 منه : " كل من



الملحق رقم 01:الرأي رقم 2018/01 الصادر عن مجلس المنافسة في جلسته المنعقدة يوم 09
ماي 2018 / الصفحة 04

الشركاء المحليين بشكل جماعي و متضامن و المرتبطين مع هادف و UCP يحضر ذلك دون الحصول على موافقة كتابية من هادف و UCP الشركاء المحليين طالما انهم مساهمين في الشركة و لمدة (05) سنوات ابتداء من تاريخ ايقاف الشركاء المحليين من مساهمتهم في الشركة بصفة مباشرة او غير مباشرة سواء بأنفسهم او عن طريق فروعهم او موظفيهم مساهمين او وكلاء لحسابهم او حساب شخص اخر عن انجاز المشاركة او الاهتمام بأي نشاط تجاري يؤدي الى ممارسات مقيدة في المنطقة.“

يتضح من خلال دراسة بند الاتفاق ان الشرط المتفق عليه كي يصح يجب ان يكون محمدا من حيث المكان و الموضوع و هذان الشرطان غير مذكوران في الاتفاق اي في هذه الحالة وجود شرط يخالف العقد الامر الذي يجعل الشرط باطل و العقد صحيح.

و بناء على نص المادة 18 من القانون المدني فيما يتعلق بالالتزامات القانونية ، فان القانون الواجب تطبيقه هو القانون المختار من قبل المتعاقدين و في القضية الحالية هو القانون الانجليزي حسب نص المادة 28 من هذا الاتفاق و التي تنص : “ في حالة وقوع نزاع بين الشركاء فانه يجب عرضه على التحكيم امام الغرفة التجارية بباريس ، فرنسا “.

ان القانون الاساسي للشركة يتمتع بقوة قانونية اكبر من اتفاق المساهمين الذي يعتبر بمثابة عقد صالح بين الشركاء و الهدف منه هو تاطير علاقات الشركاء فيما بينهم داخل الشركة من حيث تسيير الشركة و تسيير اسهم الشركة و هذا النمط من اتفاقيات المساهمين مستوحى من القانون الخاص لدول الاتحاد الاوروبي.

و بالإطلاع على الامر 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المعدل و المتمم و المتعلق بالمنافسة، الرأي الاستشاري يكون في المسائل المرتبطة بعرقلة المنافسة داخل الاسواق او السوق المعنية .

و بالرجوع الى نص المادة 06 من الامر السالف الذكر فهي تحظر الممارسات و الاعمال المقيدة للمنافسة و يفترض وجود تواطأ شركة او عدة شركات تمارس نشاط اقتصادي بصورة مستقلة عن بعضهما البعض يهدف الى تقييد المنافسة في السوق المعنية سواء من خلال موضوعها او اثارها المنافي للمنافسة“



الملحق رقم 01:الرأي رقم 2018/01 الصادر عن مجلس المنافسة في جلسته المنعقدة يوم 09
ماي 2018 / الصفحة 05

وعليه و من كل ما تم ذكره :

ان مجلس المنافسة يقرر ان البند 17 / 1 من اتفاق الاطراف المتعلق بشرط عدم المنافسة يعتبر مخالف
لأحكام نص المادة 06 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة و منافي لقواعد المنافسة .

تمت المداولة من طرف مجلس المنافسة بعد إتمام النصاب القانوني لأعضائه:

| | |
|-------------------------------|-----------------------------------|
| السيد عمارة زتوني | رئيس مجلس المنافسة ، رئيس الجلسة. |
| السيد دنوبي عبد المجيد | عضو غير دائم ، نائب الرئيس. |
| السيد سليمان جيلالي | عضو دائم . |
| السيدة عميش مريم | عضو دائم . |
| السيد مجاهد محمد الطيب | عضو دائم . |
| السيد بلعباس عبد المالك | عضو دائم. |
| السيد بلعباد الوهاب محمد منير | عضو غير دائم. |
| السيد محمد عبد الواحد الباي | عضو غير دائم. |
| السيد بوقندورة عبد الحفيظ | عضو غير دائم. |

الجزائر في:

رئيس المجلس
المنافسة

عبد الوهاب
المنافسة

الملحق رقم 02

الرأي رقم 2002/01 الصادر عن مجلس المنافسة يوم 25 فيفري 2002 المتضمن
تحديد تسعيرات المراقبة التقنية للمركبات بعد طلب هذا الرأي من وزير التجارة.

الملحق رقم 02: الرأي رقم 2002/01 الصادر عن مجلس المنافسة يوم 25 فيفري 2002/

الصفحة 01

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

CONSEIL DE LA CONCURRENCE

مجلس المنافسة

رأي رقم 2002 ر 01
الصادر يوم 25 فيفري 2002
يتضمن تحديد تسعيرات المراقبة التقنية للمركبات

إن مجلس المنافسة،

بعد الإطلاع على الرسالة رقم 202/الديوان المؤرخة في 16 فيفري 2002 المسجلة في 17 فيفري تحت رقم 01/م/إم/م/2002 و التي بمقتضاها أخطر السيد وزير التجارة مجلس المنافسة حول مشروع المرسوم التنفيذي المتضمن تحديد تسعيرات المراقبة التقنية للمركبات.

بعد الإطلاع على الأمر 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة و خاصة المادة الخامسة منه.

بعد سماع ممثل وزير التجارة.

أعتبارا أن مجلس المنافسة مكلف بترقية المنافسة و حمايتها و ذلك طبقا للصلاحيات المخولة له بمقتضى الأمر المتعلق بالمنافسة و التي لا يمكن أن تتحقق إلا بواسطة حرية الأسعار.

أعتبارا أنه استثناء لمبدأ حرية الأسعار فإن المادة 5 من الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 خولت للسلطات العمومية سلطة تحديد أسعار بعض السلع و الخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي.

أعتبارا أنه حسب نفس المادة فإن هذا التدخل ينبغي أن يتم في شكل مرسوم تنفيذي و ذلك بعد استشارة مجلس المنافسة.

الملحق رقم 02: الرأي رقم 2002/01 الصادر عن مجلس المنافسة يوم 25 فيفري 2002/

الصفحة 02

أعتبرنا أنّ هاته المراقبة أصبحت إجبارية بموجب أحكام المادة 43 من القانون رقم 01-14 المؤرخ في 19 أفريل 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتها و أمنها.

لكن أعتبرنا أن المجلس يلاحظ أن المادة 6 من مشروع المرسوم هذا تنص على إشهار التسعيرات دون أن تحديد طبيعة الخدمات المقترح إنجازها.

أعتبرنا من جهة أخرى أن تبني تسعيرات ثابتة و موحدة لهذا النوع من الخدمات لا يترك المجال لأي نوع من المنافسة بين المتعاملين المعتمدين و هو أمرا مخالفا لروح الأمر المتعلق بالمنافسة.

و عليه فإن مجلس المنافسة،

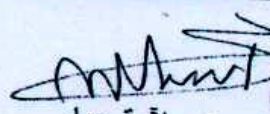
بيدي رأيا إيجابيا حول مشروع المرسوم موضوع الإشارة مع الأخذ بالتوصيات التالية :

- (1) - أن تتضمن المادة 6 من المرسوم إشهار طبيعة الخدمات المقترح إنجازها.
- (2) - الأخذ بنظام الهوامش القصوى الذي يتسم بالمرونة بالمقارنة مع النظام المقترح، و يسمح شيئا ما بتشجيع المنافسة.

تمت المداولة في جلسة 25 فيفري 2002 من طرف المجلس المشكل من السادة :

السيد بن سلامة عمار، نائب رئيس، رئيس الجلسة - السيدة : عائشة مطلاوي - ألسادة : - محمد سي علي - عبد القادر فضالة - غمري لزهر - بليل حواس - عبد العزيز زكري - بن لطرش عبد الوهاب - أعضاء.

عن الرئيس
نائب الرئيس مجلس المنافسة


بن سلامة عمار



الملحق رقم 03

المقرر رقم 02-2018 الصادر بتاريخ 10 أكتوبر 2018 والمتضمن إدراج شركة أوم إنفست في بورصة الجزائر .

ADMISSION AU COMPARTIMENT PME DE LA BOURSE D'ALGER DE LA SOCIETE « AOM INVEST SPA »

I/ Informations sur la société :

L'émetteur a pour dénomination « SPA A.O.M INVEST ».

AOM Invest Spa est née de la transformation de la sarl « Hôtel Thermal Aqua Sirene», (S.T.A.S) qui a débuté ses activités en Avril 2011. Le siège social de la société est situé dans la commune de Bouhnifia W. de Mascara.

Les activités rentrant dans le cadre de son objet social consiste essentiellement dans :

- Le développement du tourisme thermal et de bien-être.
- Le développement de destination touristique par excellence.
- La modernisation et la rénovation des stations thermales pour valoriser l'industrie touristique en Algérie.

Le capital social de AOM Ivest spa est de cent quinze millions neuf cent trente mille dinars algériens (115 930 000 DA) détenu par :

| Liste des actionnaires | Nombre d'actions | Montant du capital | |
|---|------------------|--------------------|-------------|
| | | Détenu | % |
| Altar Hichem | 628 300 | 62 830 000 | 54,20% |
| B.N.A(P/C Fonds investissement Wilaya de Mascara). | 500 000 | 50 000 000 | 43,13% |
| ZEMIRLI Mourad | 200 | 20 000 | 0,02% |
| RAHAL Abd elwafi | 200 | 20 000 | 0,02% |
| YOUCEF Chabane | 200 | 20 000 | 0,02% |
| CHAREF Houari | 200 | 20 000 | 0,02% |
| ZEMIRLI Mounia | 200 | 20 000 | 0,02% |
| El Djazair Isthitmar SPA | 10 000 | 1 000 000 | 0,86% |
| Alliance Assurances SPA | 10 000 | 1 000 000 | 0,86% |
| 'Agence Nationale de développement de tourisme (EPIC) | 10 000 | 1 000 000 | 0,86% |
| Total | 1 159 300 | 115 930 000 | 100% |

A signaler que la dernière augmentation du capital social, décidée par l'AGEX en date du 05/09/2017, portait sur l'émission de 30 000 nouvelles actions à souscrire par El-Djazair Isthitmar spa, Alliance assurance spa, et l'Agence Nationale de développement de tourisme, Epic.

الملحق رقم 04

قرار منح إتمادات لبنوك عمومية لممارسة صفة الوسيط في عمليات البورصة

COSOB/RAPPORT ANNUEL 2012

II : AGREMENT DES INTERMEDIAIRES EN OPERATIONS DE BOURSE ET HABILITATION DES TENEURS DE COMPTES-CONSERVATEURS :**1. Agrément des IOB :**

Après avoir obtenu l'agrément provisoire en qualité d'IOB de pleine activité en 2011 et suite à la souscription au capital social de la SGBV, la Commission d'Organisation et de Surveillance des Opérations de Bourse (COSOB) a délivré à la «BNP Paribas El Djazair» un agrément définitif pour l'exercice de l'activité d'Intermédiaire en Opérations de Bourse (IOB).

En ayant son agrément IOB, BNP Paribas El Djazair s'ajoute donc à la composante des professionnels du marché financier Algérien qui comptait jusque là, six intermédiaires en opérations de bourse, en l'occurrence la BADR, la BEA, la BNA, la BDL, le CPA et la CNEP Banque.

Par ailleurs, deux sociétés à capitaux privés ont déposé leurs dossiers d'agrément en qualité d'IOB de pleine activité à la fin de l'année 2012.

2. Inscription des négociateurs :

La réussite d'un examen d'aptitude professionnelle, organisé par la COSOB en collaboration avec la SGBV, est une étape obligatoire avant l'obtention du statut de « négociateur en bourse ».

Au cours de l'année 2012, deux (02) nouveaux candidats de la Banque BNP Paribas El Djazair ont passé l'examen d'aptitude professionnelle, mais seul un (01) candidat l'a réussi.

En outre, une autre carte professionnelle a été délivrée, de droit, à la responsable de la structure IOB de la banque BNP Paribas El Djazair pour agir en qualité de négociateur en bourse et ce conformément à l'article 7 de l'instruction n°99/03 du 16 Juin 1999 relative à la délivrance de la carte professionnelle qui stipule que la carte professionnelle est délivrée de droit au dirigeant assumant la direction générale de l'Intermédiaire en Opérations de Bourse qui répond aux conditions de qualification prévues par l'article 5 du règlement n° 96/03 du 03 Juillet 1996.

| Banque-IOB | Date d'inscription | N° Décision COSOB |
|------------------------|--------------------|-------------------|
| BNP Paribas El Djazair | 30/07/2012 | CAB/006/2012 |
| BNP Paribas El Djazair | 30/07/2012 | CAB/007/2012 |

Deux autres candidatures ont été transmises par la Banque Nationale d'Algérie (BNA) au cours de l'année 2012. Les services techniques de la COSOB ont effectué les diligences nécessaires et les candidats, dont les dossiers ont été acceptés, ont entamé leur formation au sein de la SGBV et devront passer l'examen d'aptitude professionnelle en début de l'année 2013.

الملحق رقم 05

قرار منح اعتماد لبنك البركة الجزائر وبنك السلام الجزائر لممارسة صفة الوسيط في عمليات
البورصة

COSOB/RAPPORT ANNUEL 2017

**I. Agrément des Intermédiaires en Opérations de Bourse (IOB)
et habilitation des Teneurs de Comptes-Conservateurs de titres (TCC)****I.1. Agrément des IOB**

Durant l'année 2017, la COSOB a examiné deux demandes provenant de la Banque Al BARAKA d'Algérie et de Al SALAM Bank Algeria pour l'exercice des activités d'Intermédiaire en Opérations de Bourse. La Commission leur a accordé un agrément provisoire, en attendant d'accomplir les formalités d'adhésion au capital de la SGBV, pour l'exercice des activités suivantes :

- Négociation pour compte de tiers ;
- Négociation pour propre compte ;
- Conseil en placement de valeurs mobilières ;
- Placement de valeurs mobilières et de produits financiers ;
- Gestion individuelle de portefeuille en vertu d'un mandat ;
- Garantie de bonne fin et prise ferme d'émission de titres ;
- Conseil aux entreprises en matière de structure de capital, de fusion et de rachat d'entreprises.

Pour rappel, le marché financier algérien compte actuellement neuf (09) IOB agréés par la COSOB, il s'agit de six (06) institutions publiques (BADR, BEA, BDL, BNA, CPA et CNEP Banque) et trois (03) institutions privées (BNP Paribas El Djazair, Société Générale Algérie et Tell Markets).

I.2. Inscription des négociateurs

Durant l'année 2017, la COSOB a inscrit deux candidats en qualité de négociateurs en bourse, et procédé à la radiation d'un négociateur pour cause de cessation de la relation de travail avec son employeur.

I.3. Inscription des responsables de conformité

Au cours de l'année 2017, suite à l'adoption de l'instruction COSOB n° 16-04 relative aux conditions d'inscription des responsables de conformité, trois intermédiaires en bourse s'y sont conformés sur les neuf agréés, en présentant une demande d'inscription de leurs responsables de conformité. En effet, la COSOB a examiné une demande d'inscription de TELL Markets et reçu deux lettres de désignation de la Société Générale Algérie (SGA) et de Banque de Développement Local (BDL).

I.4. Habilitation des TCC

Au cours de l'année 2017, la COSOB n'a pas reçu de demande d'habilitation de TCC. Pour rappel, au 31/ 12/ 2017, sept (07) teneurs de comptes-conservateurs de titres sont habilités par la COSOB : BADR, BEA, BDL, BNA, CPA, CNEP Banque et BNP Paribas El-Djazair.

الملحق رقم 06

قرار سحب الترخيص من المتعامل " ندر و إكسبراس " / الصفحة رقم 01

سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية

قرار المجلس رقم 11/أخ/رم/س ض ب م/2009
المؤرخ في 24 فيفري 2009
---000---

مجلس سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية (س.ض.ب.م.)،

- بمقتضى القانون رقم 03-2000 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1421 الموافق لـ 5 غشت سنة 2000 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات؛
- و بمقتضى المراسيم الرئاسية المتضمنة تعيين رئيصة وأعضاء مجلس سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية؛
- و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 01-418 المؤرخ في 05 شوال عام 1422 الموافق 20 ديسمبر سنة 2001 المعدل، المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع خدمة من خدمات البريد وكل أداءاته؛
- و بمقتضى القانون الداخلي لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية؛
- و بمقتضى شهادة التسجيل رقم 002/س ض ب م/ب/2004 المؤرخة في 28 جوان 2004 و المتعلقة بإنشاء وإستغلال و/أو أداء الخدمات و المصاح البريدية التابعة لنظام التصريح البسيط الممنوحة من طرف سلطة الضبط ل "ندرو إكسبراس"؛
- إعتبارا لعرض حال التحقيق الإداري المحرر في 22 ديسمبر 2007 من طرف مديرية البريد حول حالة المتعاملين الخاضعين لنظام التصريح البسيط؛
- إعتبارا للقرار المبتق من مجلس سلطة الضبط، في جلسته المؤرخة في 25 ديسمبر 2008 ، المتضمن منح مهلة للمتعاملين الذين لم يشرعوا بعد في النشاطات المرخصة لهم، للبدء فيها، أخذا بعين الإعتبار تاريخ تسليم وثيقة الإستغلال؛
- إعتبارا لنفس القرار الذي ينص على أن كل متعامل لم يشرع في نشاطه بعد، و هو حائز على وثيقة إستغلال مؤرخة منذ أكثر من سنة، يهتد للبدء في نشاطه و أنه في حالة عدم المتول، تسحب منه وثيقة الإستغلال طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما؛
- إعتبارا لغياب نشاط المتعامل، موضوع هذا القرار، منذ تسجيله في شهر جوان 2004؛

الملحق رقم 06: قرار سحب الترخيص من المتعامل "ندرو إكسبراس" / الصفحة رقم 02

- اعتبارا للإعداد رقم 434/م ب/ع/س ض ب م/2008 المؤرخ في 13 فيفري 2008، المرسل من طرف المديرية العامة لمسير "ندرو إكسبراس"، المتضمن منح مهلة ممتدة لنهاية سنة 2008 لبدء النشاط البريدي، تحت طائلة سحب شهادة التسجيل الممنوحة له من طرف سلطة الضبط؛
- اعتبارا للإعدادات المتتابعة رقم 1832/م ب/ع/س ض ب م/2008 المؤرخ في 26 جويلية 2008 و رقم 2586/م ب/ع/س ض ب م/2008 المؤرخ في 29 نوفمبر 2008 تذكروه بقرار مجلس سلطة الضبط و بالنهاية القريبة للمهلة الممنوحة له لبدء النشاط البريدي؛
- اعتبارا لمدارلة مجلس سلطة الضبط في تاريخ 24 فيفري 2009؛

يقرر

المادة الأولى : تسحب من المتعامل "ندرو إكسبراس" شهادة التسجيل رقم 002/س ض ب م/م ب/2004 الممنوحة له من طرف مجلس سلطة الضبط في سنة 2004.

المادة 2: يدخل هذا القرار حيز التنفيذ ابتداء من إمضائه و ينشر على موقع الإنترنت لسلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية واللاسلكية.

عن المجلس
السيدة زهرة دردوري
رئيسة المجلس

الملحق رقم 08

مذكرة وزارية تتضمن تطبيق الإجراء المتعلق بسحب رخص السياقة من قبل لجان السحب.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

رقم:

15 FEV 2005

الجزائر في

DRAG

وزارة النقل

الوزير

و/م ح ح م

0098

الرقم :

الوالي

27/05

313

MS - DRAG

DT

السيدة و السادة الولاة

بالاتصال مع

نبور الدين حرفوش

- السيدات و السادة مدراء النقل للولايات

- السيدات و السادة مدراء التنظيم و الشؤون العامة

الموضوع : تطبيق الاجراء المتعلق بسحب رخص السياقة .

المرجع : - القانون 16 - 04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل و المتمم

للانواع 14 - 01 المؤرخ في 19 أوت 2001 المتعلق بتنظيم

حركة المرور ، سلامتها و أمنها

- المرسوم التنفيذي 381 - 04 المؤرخ في 28 نوفمبر 2004 المحدد لقواعد

حركة المرور عبر الطرق

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 01 سبتمبر 1984 الذي يتضمن

تشكيل لجان تعليق رخص السياقة و عملها .

تهدف هذه المذكرة إلى تحديد الإطار التشريعي و التنظيمي الجديد و المتعلق بالنصوص

المذكورة أعلاه التي تسيّر حالات سحب رخص السياقة و كذا مدة التعليق التابعة لها، كما

يتم في إطار نفس المناسبة الإشارة إلى التدابير التنظيمية التي تلتزمون إتخاذها لتسهيل

FROM : M TRANSPORTS

FAX NO. : 021929894

Feb. 17 2005 02:54PM P2

OM : M TRANSPORTS

FAX NO. : 021929894

Feb. 17 2005 02:54PM P3

2. الارتداء الإجباري للخوذة بالنسبة لسائقي الدراجات النارية و الركابين
(المادة 71 / 10) .

2 / لمدة لا تتجاوز ثلاثة (03) أشهر

و تخص المخالفات المتعلقة بـ :

1. — أن تكون كل مركبة معدة لنقل الحاويات مجهزة بنظام ترسيخ قطع الزاوية مصادق عليه من المصالح المعنية (المادة 16 مكرر) .
2. — يمنع منعاً باتاً تثبيت الحاويات بواسطة أسلاك أو أحزمة أو أية وسائل أخرى (المادة 16 مكرر) .
3. يمنع على السائق الاستعمال اليدوي للهاتف المحمول أو خوذة التصنت الإذاعي و السمعي عندما تكون المركبة في حالة السير (المادة 30) .
4. عند الاقتراب من الممرات المخصصة للراجلين يجب على السائقين الامتناع عن تجاوز السيارات دون التأكد من عدم وجود أحد الراجلين في هذا الممر (المادة 38 / 2) .
5. الحد من سرعة المركبات ذات محرك بمقطورة أو بدون مقطورة أو نصف مقطورة و الحد من السرعة في بعض مخارج الطرق و بكل صنف مركبة (المادة المرجع / الملحق 4 .
6. التخفيض غير العادي للسرعة بدون أسباب حتمية من شأنه تقليص سيولة حركة المرور (المادة 72 / 2) .
7. التقاطع و التجاوز (المادة 71 / 3) .
8. إشارات الأمر بالتوقف التام (المادة 71 / 4) الضوء الأحمر و إشارة قف .
9. حالات الإلزام أو المنع المتعلقة بعبور الخطوط الحديدية الواقعة على الطريق (المادة 71 / 6) .
10. المرور على شريط التوقف الإستعجالي (المادة 71 / 12)
11. إتجاهات المرور الإلزامية (المادة 72 / 1) الاتجاه الممنوع.

12. تقاطع الطرق و أسبقية المرور (المادة 72 / 2) الإتجاه الدوراني - رفض فسح المرور .
13. حركة السياقة الممنوعة في الطرق السريعة للسيارات و الطرق السريعة، و المكوث على الشريط الأرضي الوسطي الفاصل بين أوساط الطرق المكونة للطريق السريع للسيارات و الطريق السريع و السير إلى الوراء و التراجع أو استعمال الشريط الوسيط الفاصل (المادة 72 / 4).
14. التغيير الخطير للاتجاه دون تأكد السائق من عدم خطورة هذه الحركة على المستعملين الآخرين و بدون تنبيههم عن رغبته بتغيير الاتجاه (المادة 72 / 6).
15. زيادة السرعة من طرف سائق المركبة أثناء محاولة تجاوزه من طرف سائق آخر (المادة 72 / 7).
16. سير أو وقوف مركبة في وسط الطريق ليلا أو أثناء إنتشار الضباب في مكان خال من الإنارة العمومية ، إذا كانت هذه المركبة بدون إنارة و لا تحمل إشارة (المادة 72 / 2).
17. منع المرور على مسلك يقع مباشرة على يسار طريق يتضمن ثلاثة مخارج أو أكثر ذات اتجاه واحد للمرور ، بالنسبة لمركبات نقل الأشخاص البضائع التي يتجاوز طولها 7 أمتار و ذات وزن إجمالي للحمولة المرخص بها يفوق طنين (2) (المادة 72 / 9).
18. منع نقل الأطفال الذين تقل أعمارهم عن عشر (10) سنوات في الأماكن الأمامية (المادة 72 / 10).
19. كل سائق تحصل على رخصة سياقة منذ أقل من سنتين و لم يضع الإشارة الملانمة (80 كلم) (المادة 102) .
20. كل سائق تحصل على رخصة سياقة منذ أقل من سنتين، و تجاوز حدود السرعة المنصوص عليه لهذه الفئة من السائقين (80 كلم / سا) (المادة 103).

3/ لمدة لا تتجاوز سنة (01)

و تخص المخالفات المتعلقة بـ :

1. السياقة في حالة سكر (المادة 1/111) .
2. سياقة مركبة تحت تأثير مواد أو أعشاب مصنفة ضمن المخدرات (2/111).
3. جنحة الفرار (3/111).
4. رفض الخضوع (4/111).
5. مخالفة الأحكام المتعلقة بتحديد السرعة (5/111). مثلما هو محدد في المادة 74 من هذا القانون و المتعلقة بجنحة السرعة .
6. عبور بعض الجسور المحدودة الحمولة (6/111).
7. استعمال أجهزة أو آلات مخصصة إما للكشف عن المخالفات المتعلقة بالتشريع أو التنظيم المتعلق بحركة مرور السيارات، و إما للتشويش على سير الأدوات المستعملة لمعاينة تلك المخالفات (7/111).

4 / لمدة لا تتجاوز سنتين (02)

في حالة ارتكاب جريمة الجرح أو القتل الخطأ و التي قد تؤدي إلى العجز الكلي للشخص عن العمل .

ينتج عما سبق و كما لاحظتم، التوسيع المحسوس لقائمة المخالفات المؤدية لسحب رخص السياقة ، إذ تجاوز العدد من 15 مخالفة سابقا إلى أكثر من 34 حالة منها 22 حالة تمثل المخالفات المؤدية لسحب الفوري لرخصة السياقة و الهدف المرجو بطبيعة الحال هو المكافحة الفعالة لظاهرة انعدام الأمن في الطرقات و السلوك المنحرف المنجر عنه .

و هذا يدخل في إطار تعديل الجهاز الوقائي الموضوع، و بالتالي التطبيق السليم و الفعال لهذا الإجراء يقتضي بالضرورة وضع تدابير تنظيمية مكيفة و الأهداف المرجوة منها .

1 - إنشاء لجنة أو عدد من لجان سحب رخص السياقة :

دون الإضرار بالإجراءات المتضمنة في القرار الوزاري المشترك المذكور أعلاه و في إنتظار تحيينه (طور الإنجاز) و تطبيقا للمادة 280 و ما يليها من المرسوم المحدد لقواعد حركة المرور عبر الطرق يمكنكم كلما إستدعت الضرورة لذلك من وضع لجنة أو عدة لجان سحب رخص السياقة و عند الاقتضاء يكون إنشاءهم على مستوى الدائرة. تنشأ هذه اللجان بقرار من طرفكم و تتشكل من ممثلين معينين كالتالي :

- ضابط من الدرك الوطني ،
- ممثل عن الأمن الوطني ،
- ممثل عن مديرية النقل ،
- ممثل عن مصالح المناجم ،
- ممثل عن مديرية الأشغال العمومية ،
- ممثل عن مديرية التنظيم و الشؤون العامة ،
- ممتحن رخص السياقة ،
- ممثل عن محترفين سياقة السيارات معين من إتحاد المحترفين للولاية (مدرسة تعليم السياقة) .

غير أنه إذا لم تتمكن اللجنة من الإجتماع على نحو تشكيلها المحدد أعلاه و طبقا لإجراءات المواد 108 و 109 من القانون 14 - 01 المعدل و المتمم و المادة 282 من المرسوم المذكور أعلاه . يمكن للجنة البث و المداولة بصورة صحيحة حينما تتشكل من الممثلين المعينين كالتالي :

٤٥٥

- الرئيس ، الوالي أو ممثله ،
- ممثل عن مديرية التنظيم و الشؤون العامة،
- ممثل عن مديرية النقل للولاية ،
- ممثل من الدرك الوطني ،
- ممثل من الأمن الوطني ،
- ممتحن رخص السياقة .

تقرر اللجنة بأغلبية أعضائها، و عليها الالتزام بسماع المخالف بعد معاينة طبيعة المخالفة المرتكبة.

كما تتكفل اللجنة بإيداء الرأي حول حالات سحب رخص السياقة الخاضعة لها في إطار المخالفات الموضحة في المواد المذكورة أعلاه ، فهي تجتمع مرتين (02) في الشهر بمبادرة من رئيسها الذي يعتبر أيضا مؤهل لعقد اجتماعات طارئة و هذا طبقا للعدد و استعجال الملفات المبرمج دراستها .

فهي تقرر بأغلبية الأصوات، و في حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا.

كما عليها قبل أن تبث في أمر التعليق الإستماع للسائق المخالف أو وكيله المعتمد قانونا أو الإطلاع عند الإقتضاء عن التوضيحات المكتوبة ، ماعدا ذلك يصح للجنة البث في الأمر .

بهذا الجهاز و في كل الحالات ، على اللجان أن تكون صارمة و حازمة في تطبيق الإجراءات الجديدة لهذا القانون مع تحفيز التوجيه البيداغوجي و الردعي في إطار تغيير و تحسين السلوك المخالف حسب ما تمت ملاحظته .

و لتسهيل نشاط اللجان. مع بقاء إلزامية اللجوء لمصالح الأمن في حالة رفض الامتثال أمام اللجنة أو تنفيذ قرار السحب المعلن ضد المخالف .

2 - إنشاء مكتب إعلام :

احتمالا للحجم الهائل في معالجة المخالفات المؤدية للسحب الفوري لرخص السياقة أو تعليقها ، يكون من الضروري التصور لوضع مكتب إعلام مفتوح للمواطنين ينشأ على مستوى مقر الولاية.

و يتكفل هذا المكتب بـ :

— جمع و توزيع ملفات السحب لمختلف اللجان الموضوعة على مستوى مقر الولاية حسب تأهليها الإقليمي ،

— منح الاستدعاءات للمخالفين بهدف امتثالهم أمام هذه اللجان ،

— و توجيه و إعلام المواطن عند الحاجة بإجراء السحب الخاص به.

نرجو من سيادتكم السهر على تطبيق هذه الإجراءات و موافاتي بكل الصعوبات التي قد تواجهونها خلال ذلك .

وزير النقل
مسعود مغلاوي



الملحق رقم 09

القرار رقم 340 المؤرخ في 21 ماي 2005 يتضمن إنشاء لجنة لتعليق رخص السياقة وتعيين
تشكيلة أعضائها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية تبسة

مديرية التنظيم والشؤون العامة

مصلحة التنظيم العام

قرار رقم: 340 مؤرخ في: 21 ماي 2005
يتضمن إنشاء لجنة لتعليق رخص السياقة وتعيين
تشكيلة أعضائها على مستوى دائرة بئر العاتر.

م - ش - ع 1
تأشيرة شهر 5 سنة 2005
رقم: 356 / 2005
تاريخ: 18 ماي 2005

إن والي ولاية تبسة

- بمقتضى الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.
- بمقتضى الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم
- بمقتضى القانون رقم 09/84 المؤرخ في 04 فيفري 1984 المتضمن إعادة التنظيم الإقليمي للبلاد.
- بمقتضى القانون رقم 08/90 المؤرخ في 07 أفريل 1990 المتعلق بالبلدية.
- بمقتضى القانون رقم 09/90 المؤرخ في 07 أفريل 1990 المتعلق بالولاية.
- بمقتضى القانون رقم 14/01 المؤرخ في 19 أوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها المعدل والمتمم بالقانون رقم 16/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004.
- بمقتضى المرسوم رقم 373/83 المؤرخ في 28 ماي 1983 المتضمن تحديد سلطات الوالي في ميدان الأمن والمحافظة على النظام العام.
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 215/94 المؤرخ في 23 جويلية 1994 المحدد لأجهزة الإدارة العامة في الولاية وهيكلها وتنظيمها.
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 265/95 المؤرخ في 06 سبتمبر 1995 الذي يحدد صلاحيات مصالح التقنيين والشؤون العامة والإدارة المحلية وقواعد تنظيمها وعملها.
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 381/04 المؤرخ في 28/11/2004 الذي يحدد قواعد حركة المرور عبر الطرق.
- بمقتضى القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 01 سبتمبر 1984 المتضمن تشكيل وتسيير أعمال اللجان المختصة بسحب رخص السياقة للسيارات.
- بناء على المنشور الوزاري رقم 098 المؤرخ في 16 فيفري 2005 الصادر عن السيد وزير النقل المتضمن تطبيق الإجراءات المتعلقة بسحب رخص السياقة.
- بمقتضى القرار الولائي رقم 222 المؤرخ في 19 مارس 2005 المتضمن إنشاء لجنة تعليق رخص السياقة وتعيين تشكيلة أعضائها .

بإقتراح من السيد/ مدير التنظيم والشؤون العامة

يقرر

المادة الأولى:

عملا بترتيبات المادتين 280 و 282 من المرسوم التنفيذي رقم 381/04 المؤرخ في 2004/11/28 المشار إليه أعلاه ، تنشأ على مستوى دائرة بئر العاتر لجنة لتعليق رخص السياقة تتولى دراسة محاضر معاينة مخالفات قانون المرور المؤهلة للنظر فيها طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما .

المادة الثانية:

يمتد الإختصاص الإقليمي لهذه اللجنة للنظر في محاضر معاينة مخالفات قانون المرور لدائرة نقرين.

المادة الثالثة:

يعين السادة المذكورين أدناه بصفتهم أعضاء هذه اللجنة لمدة ثلاث (03) سنوات:

| | | |
|-------|--|-----------------------|
| رئيسا | ممثلا للوالي | رئيس دائرة بئر العاتر |
| عضوا | ممثلا عن مجموعة الدرك الوطني | بن عبد الله محمد |
| عضوا | ممثلا عن الأمن الوطني | نصر لمين |
| عضوا | ممثلا عن مديرية النقل | لبييض احسن |
| عضوا | ممثلا عن مديرية المناجم والصناعة | قسوم نجيب |
| عضوا | ممثلا عن مديرية الأشغال العمومية | منادي عبد السلام |
| عضوا | ممثلا عن مصلحة التنظيم العام بدائرة بئر العاتر | قريب الزويير |
| عضوا | ممتحن رخص السياقة | فريخ يوسف |
| عضوا | ممثلا عن المحترفين في سياقة السيارات (مدرسة تعليم السياقة) | بن عرفة السبتي |

تتولى أمانة اللجنة مصالح دائرة بئر العاتر.

المادة الرابعة:

السادة / الأمين العام للولاية ، مدير التنظيم والشؤون العامة ، قائد مجموعة الدرك الوطني رئيس الأمن الولائي ، مدير النقل ، مدير الأشغال العمومية ، مدير المناجم والصناعة ، مدير الصحة والسكان ، رئيسا دائرتي بئر العاتر و نقرين ، رؤساء المجالس الشعبية لبلديات بئر العاتر ، العقلة المألحة ، نقرين و فركان ، مكلفون كل فيما يخصه بتطبيق هذا القرار الذي سينشر في نشرة القرارات الإدارية للولاية.

الوالي
نور الدين بن صالح



الملحق رقم 10

التعديلات المتعاقبة للقانون رقم 78-17 المتعلق باللجنة الوطنية للإعلام الآلي والحريات إلى
يومنا هذا.

الملحق رقم 10: التعديلات المتعاقبة للقانون رقم 78-17 المتعلق باللجنة الوطنية للإعلام الالي
والحرية إلى يومنا هذا

Loi 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée

Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés

Textes modifiant la loi :

Loi n° 88-227 du 11 mars 1988 (JORF du 12 mars 1988),

Loi n° 92-1336 du 16 décembre 1992 (JORF du 23 décembre 1992),

Loi n° 94-548 du 1er juillet 1994 (JORF du 2 juillet 1994),

Loi n° 99-641 du 27 juillet 1999, (JORF du 28 juillet 1999).

Loi n° 2000-321 du 12 avril 2000, (JORF du 13 avril 2000).

Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002, (JORF du 5 Mars 2002).

Loi n° 2003-239 du 18 mars 2003 (JORF du 19 mars 2003).

Loi n° 2004-801 du 6 août 2004 (JORF du 7 août 2004)

Loi n° 2006-64 du 23 janvier 2006 (JORF du 24 janvier 2006)

Loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 (JORF du 13 mai 2009)

Loi n° 2011-334 du 29 mars 2011 (JORF du 30 mars 2011)

Ordonnance n° 2011-1012 du 24 août 2011 (JORF du 26 août 2011)

Loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique
(JORF du 12 octobre 2013)

Loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 (JORF du 18 mars 2014)

Ordonnance n°2015-948 du 31 juillet 2015 (JORF du 2 août 2015)

Loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 (JORF du 27 janvier 2016)

Loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 (JORF du 8 octobre 2016)

Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 (JORF n°0269 du 19 novembre 2016)

Loi n° 2017-55 du 20 janvier 2017 portant statut général des autorités administratives
indépendantes et des autorités publiques indépendantes (JORF du 21 janvier 2017)



قائمة المصادر والمراجع



أولاً: باللغة العربية:

الكتب:

- 1- أحمد أبو الوفاء، عقد التحكيم وإجراءاته، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007.
- 2- أحمد بوعشيق، المرافق العامة الكبرى، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، المغرب، 2004.
- 3- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز انجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، 2003.
- 4- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة نشر.
- 5- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.
- 6- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1986.
- 7- أمين مصطفى محمد، النظرية العامة في قانون العقوبات الإداري - ظاهرة الحد من العقاب - دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1996.
- 8- براهيمى فايزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2013.

-
- 9- بركات أحمد، القرار الإداري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2018.
- 10- بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2012.
- 11- بن عاشور صفاء، تدخل القاضي الإداري في تنفيذ قراراته ضد الإدارة - دراسة تحليلية نقدية - دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2018.
- 12- بوحميده عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري - تنظيم، عمل واختصاص - دار هومة، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2014.
- 13- بوزيان سعاد، طرق الإثبات في المنازعات الإدارية، دار الهدى، عين مليلة، 2015.
- 14- ثروت بدوي، تدرج القرارات الإدارية ومبدأ الشرعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1970.
- 15- حسام محسن عبد العزيز، سلطة الإدارة الجزائرية في فرض الغرامة التأخيرية في العقد الإداري وضماناتها - دراسة مقارنة - الطبعة الأولى، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2018.
- 16- حسان نوفل، التحكيم في منازعات العقود الإدارية في القانون المقارن، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2016.
- 17- حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الادارية - دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر وفرنسا والجزائر - عالم الكتب، القاهرة، دون سنة نشر.
- 18- حلمي محمد، العقد الإداري، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1977.
- 19- حمدي القبيلات، القانون الإداري، الجزء الثاني - القرارات الإدارية، العقود الإدارية، الأموال العامة، الوظيفة العامة - الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، 2010.
-

-
- 20- حمدي باشا عمر، إشكالات التنفيذ وفقا للقانون رقم 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.
- 21- خالد بالجيلالي، الوجيز في نظرية القرارات والعقود الإدارية، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.
- 22- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، الدعاوى وطرق الطعن الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
- 23- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005.
- 24- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2001.
- 25- رابح سانة، محاضرات في الحريات العامة، دار بلقيس، الجزائر، 2018.
- 26- زكي محمد النجار، حدود سلطات الادارة في توقيع عقوبة الغرامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- 27- سعيد السيد علي، أسس وقواعد القانون الإداري، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2009.
- 28- سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم الساسية المقارنة، الجزا الثاني، النظم السياسية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
- 29- سعيد بوعلي، المنازعات الادارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2015.
-

-
- 30- سكاكني باية، دور القاضي الاداري بين المتقاضي والادارة، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006.
- 31- سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية - دراسة مقارنة- دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1975.
- 32- سليمان محمد الطماوي، العقود الإدارية - دراسة مقارنة - الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1991.
- 33- سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985.
- 34- سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثالث - أموال الإدارة العامة وإمتميازاتها - دار الفكر العربي، 1979.
- 35- سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة "الانحراف بالسلطة"، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة عين شمس، 1978.
- 36- سليمان هندون، الضبط الإداري - سلطات وضوابط - دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2017.
- 37- سنقوقة سائح، الاجراءات المدنية، دار الهدى عين مليلة الجزائر، 2001.
- 38- طعيمة الجرف، قضاء الالغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977.
- 39- طعيمة الجرف، القانون الإداري - دراسة مقارنة في تنظيم ونشاط الإدارة العامة - مكتبة القاهرة الحديثة، مصر، 1970.

40- عادل السعيد محمد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، الهيئة العامة للكتاب، القاهرة، مصر، 1995.

41- عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دار الهدى، عين مليلة، 2018.

42- عبد الحكيم مصطفى عبد الرحمان، في تعداد تعاريف التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

43- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - الإثبات - آثار الإلتزام - المجلد الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998.

44- عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، ضوابط العقوبة الإدارية العامة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008.

45- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، توزيع منشأة المعارف، القاهرة، 2008.

46- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرارات الادارية - دراسة فقهية مدعمة بأحدث أحكام مجلس الدولة- دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2001.

47- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة في الفقه وقضاء مجلس الدولة، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003.

48- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الاداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2002.

49- عبد الفاتح حسن، التأديب في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

-
- 50- عبد الفتاح حسن، مبادئ الإدارة العامة، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، مصر، 1985.
- 51- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
- 52- عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2017.
- 53- علي خطار الشنطاوي، مبادئ القانون الإداري الأردني، الكتاب الثاني، النشاط الإداري، مطبعة الجامعة الأردنية، عمان، 1996.
- 54- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر -دراسة وصفية تحليلية مقارنة - الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، 2008.
- 55- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني : الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع، 2018.
- 56- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر - دراسة تشريعية وقضائية وفقهية - جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2007.
- 57- عمار بوضياف، القرار الإداري - دراسة تشريعية، قضائية، فقهية- الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، 2007.
- 58- عمار بوضياف، القضاء الإداري الجزائري - دراسة وصفية تحليلية مقارنة- جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، 2008.

-
- 59- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، الإطار النظري للمنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، 2018.
- 60- عمار بوضياف، النظرية العامة للحق وتطبيقاتها في القانون الجزائري، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، 2017.
- 61- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الرابعة، دار جسور للنشر والتوزيع، 2018.
- 62- عمار بوضياف، دعوى الالغاء في قانون الاجراءات المدنية والادارية، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الاولى، الجزائر، 2009.
- 63- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم الثاني، الطبعة الخامسة، جسور للنشر والتوزيع، 2017.
- 64- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
- 65- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1998.
- 66- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003.
- 67- عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة للطباعة والنشر، 2003.

-
- 68- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية - دراسة تأصيلية، تحليلية ومقارنة - ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1998.
- 69- عمارة بلغيث، أحكام التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2016.
- 70- عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية - طبقاً لأحكام القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية - كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2009.
- 71- غازي عبد الرزاق النقاش، التمويل الدولي والعمليات المصرفية الدولية، الطبعة الثالثة، دار وائل للنشر، الأردن، 2006.
- 72- غنام محمد غنام، القانون الإداري الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.
- 73- فاطمة الزهرة جدو، الوجيز في حقوق الإنسان، دار بلقيس، الجزائر، 2018.
- 74- فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1980.
- 75- كوسة عمار، أبحاث في القانون الدستوري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2018.
- 76- كوسة فضيل، القرار الإداري في ضوء قضاء مجلس الدولة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
- 77- لباد ناصر، الأساسي في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار المجدد، سطيف، الجزائر، 2016.
- 78- لباد ناصر، القانون الإداري، الجزء الأول، التنظيم الإداري، الطبعة الثالثة، الجزائر، لباد للنشر، سطيف، الجزائر، 2005.

-
- 79- لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الرابعة، دار المجدد للنشر والتوزيع، سطيف، الجزائر، 2010.
- 80- لحس بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، درا هومة، الطبعة الأولى، 2005.
- 81- لحس بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثالث، نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 82- لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثاني - المسؤولية بدون خطأ - الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 83- لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الادارية - وسائل المشروعية - الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2007.
- 84- لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الاجراءات الادارية - دراسة قانونية تفسيرية - دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2017.
- 85- لزهري بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي - وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة - دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2012.
- 86- لعشب محفوظ المسؤولية في القانون الاداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
- 87- ماجد راغب الحلو، قانون حماية البيئة في ضوء الشريعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004.

88- مازن راضي ليلو، القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية المفتوحة، الدنمارك،
2008.

89- مبروك حسين، المدونة الجزائرية للبورصة، الطبعة الأولى، دار هومة للطباعة والنشر
والتوزيع، 2006.

90- محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة،
2017.

91- محمد الصغير بعلي، الوجيز في الاجراءات القضائية، دار العلوم للنشر و التوزيع،
عنابة، 2010.

92- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الادارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة،
الجزائر، 2009.

93- محمد الصغير بعلي، شروط قبول دعوى الالغاء في قانون الاجراءات المدنية والادارية،
دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة. 2013.

94- محمد انور حمادة، القرارات الادارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،
مصر، 2004.

95- محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار
الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2000.

96- محمد جمال عثمان جبريل، الترخيص الإداري، دار النهضة العربية، 1998.

97- محمد رضا جنيح، القانون الإداري، الطبعة الثانية، مركز النشر الجامعي، تونس،
2008.

-
- 98- محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،
1997.
- 99- محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، مصر
2012.
- 100- محمد سعد فودة، النظام القانوني للعقوبات الإدارية، دراسة فقهية، قضائية ومقارنة،
الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2007.
- 101- محمد عاطف البناء، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1984.
- 102- محمد عبد الحميد مسعود، إشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط
الإداري، الطبعة الأولى، مطابع الشرطة للطباعة والنشر والتوزيع، 2007.
- 103- محمد علي سلامة، الإنفتاح الإقتصادي وأثاره الإجتماعية على الأسرة، دار الوفاء لنديا
الطباعة والنشر، الإسكندرية، مصر، 2002 .
- 104- محمد كولا، تطور التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، منشورات البغدادي،
2008.
- 105- محمود سلامة، الموسوعة الشاملة في التحكيم والمحكم، الطبعة الأولى، المجلد الأول،
دار مصر للموسوعات القانونية، القاهرة، 2007.
- 106- محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية للطبع
والنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، 1998.
- 107- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام - النظرية العامة للعقوبات
والتدابير الإحترازية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.
-

-
- 108- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية - الأنظمة القضائية المقارنة
والمنازعات الإدارية - الجزء الأول، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون،
الجزائر، 2005.
- 109- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية - الهيئات والإجراءات أمامها -
الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005.
- 110- منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، الطبعة
الرابعة، 2005.
- 111- ميمونة سعاد، المرجع في المنازعات الادارية في ظل القانون الجزائري، دار هومة
للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2016.
- 112- نسيم يخلف، الوافي في طرق التنفيذ، الطبعة الثانية، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر،
2015.
- 113- نصري منصور نابلسي، العقود الإدارية - دراسة مقارنة - منشورات زين الحقوقية،
2010.
- 114- نورة فرغلي عبد الرحمن السناري، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، الطبعة
الأولى، دار الكتب، القاهرة، مصر، 2007.
- 115- وليد بوجملين، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر، دار بلقيس، الجزائر، 2015.
- 116- يعرب محمد الشرع، دور القطاع الخاص في إدارة المرافق العامة الإقتصادية، الطبعة
الأولى، دار الفكر، دمشق، 2010.

الرسائل الجامعية:

أولاً: رسائل الدكتوراه:

- 1- بركات احمد، واقعة السكوت وتأثيرها على وجود القرار الإداري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أي بكر بلقايد، تلمسان، 2014.
- 2- بوبشير محند أمقران، عن إنتفاء السلطة القضائية في الجزائر، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.
- 3- بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- 4- بوقريط عمر، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة منتوري، قسنطينة، 2007.
- 5- حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013.
- 6- خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة سطيف 2، 2015.
- 7- عبد الرحمن عزاوي، عبد الرحمن عزاوي، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة الجزائر، 2007.
- 8- فارح عائشة، ضبط نشاط التأمين في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.

-
- 9- الفحلة مديحة، مرونة حق الدفاع بين المشروعية والشرعية، أطروحة للحصول على شهادة دكتوراه في العلوم، في القانون الجنائي، جامعة محمد بن احمد، وهران2، 2016.
- 10- كامل سمية، تسبيب القرارات الإدارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، جامعة جيلالي ليابي، سيدي بلعباس، 2018.
- 11- كمون حسين، المركز الممتاز للإدارة في المنازعة الإدارية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.
- 12- نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة بسكرة، 2011.

ثانيا: رسائل الماجستير:

- 1- بلال نورة، ضبط قطاع التأمينات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة عبدالرحمان ميرة، بجاية، 2012.
- 2- توام حدة، نظرية عليم اليقين وتطبيقاتها في القضاء الجزائري، مذكرة تخرج، المعهد الوطني للقضاء، الجزائر، 2004.
- 3- جميلة يا، سلطة ضبط السمعي البصري، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018.
- 4- حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الإقتصادية والمالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2006.

-
- 5- حمادي نوال، الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري - مثال السلطات الإدارية المستقلة - مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، جامعة عبدالرحمان ميرة، بجاية، 2011.
- 6- حمايتي صباح، الآليات القانونية لمواجهة القرارات التأديبية للموظف العام في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، تخصص تنظيم إداري، جامعة الوادي، 2014.
- 7- حميش صافية، الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع إدارة ومالية، جامعة الجزائر 1، يوسف بن خدة، 2012.
- 8- ذبيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة باتنة، 2006.
- 9- رحموني موسى، الرقابة القضائية على سلطات الصبب في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية تخصص قانون إداري وإدارة عامة. جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013.
- 10- رداوي مراد، مساهمة المجلس الدستوري الجزائري في حماية مبدأ الفصل بين السلطات، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016.
- 11- رضواني نسيم، السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، جامعة أمحمد بوقرة، بومراداس، 2011.
- 12- زوار حفيظة، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة الجزائر، 2004.

-
- 13- زوار حفيظة، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة الجزائر، 2004.
- 14- سامية بوقندورة، سلطة الضبط في قطاع المحروقات في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة الجزائر، 2008.
- 15- عبديش ليلة، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010.
- 16- عليان مالك، الدور الإستشاري لمجلس المنافسة -دراسة تطبيقية - مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة الجزائر، 2003.
- 17- عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في قانون الاعمال، جامعة تيزي وزو، 2006.
- 18- عيساوي عزالدين، السلطات القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.
- 19- عيساوي عزالدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2005.
- 20- قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة عنابة، 2006.
- 21- قريمس إسماعيل، محل دعوى الإلغاء - دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين - مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، باتنة، 2013.
-

-
- 22- قزولي عبد الرحيم، النظام القانوني للبنوك التجارية في الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015.
- 23- مانع عبد الحفيظ، طرق إبرام الصفقات العمومية وكيفية الرقابة عليها في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008.
- 24- محمدي سميرة، منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الإقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون المنازعات الإدارية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.
- 25- مخلوف باهية، الإختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة عبدالرحمان ميرة، بجاية، 2010.
- 26- مشيد سليمة، النظام القانوني للإستثمار في مجال المواصلات السلكية واللاسلكية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال ، جامعة الجزائر 2004.
- 27- نايل نبيل محمد، إختصاص القاضي الإداري بمنازعات سلطات الضبط المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، جامعة مولود معمري، 2013.
- 28- نوبال لزهري، المركز القانوني للجنة ضبط الكهرباء والغاز في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012.
- 29- نوبال لزهري، المركز القانوني للجنة ضبط الكهرباء والغاز في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، فرع الإدارة العامة وإقليمية القانون، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012.
-

المجلات و الدوريات:

- 1- أحمد القشيري، مصادر قواعد التحكيم، مداخلة مقدمة للدورة العامة الثانية لاعداد المحكمين، التي نظمها مركز الحقوق لجامعة عين شمس، أفريل سنة 2000.
- 2- أحمد بيطام، عادل بيطام، دور رخصة السياقة بالتتقيط في الحد من حوادث المرور في ظل القانون رقم 05-17 المتعلق بحركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 02، 2018.
- 3- إسماعيل بوقرة، علاء الدين قليل، دور القاضي الإداري في الكشف عن عيب مخالفة القانون في القرارات التي يصدرها الوالي، مجلة القانون، المجتمع والسلطة، المجلد 07، العدد 02، 2018.
- 4- إفرشاح فاطمة، إختصاصات مجلس النقد و القرض في تنظيم و تأطير القطاع المصرفي، مداخلة الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007.
- 5- أوباية مليكة، إختصاص منح الإعتماد لدي السلطات الإدارية المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007.
- 6- بدارية رقية، سلطات الادارة في مجال التراخيص الإدارية البيئية، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 09، 2017.
- 7- بدري مباركة، ضمانة تسبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، مجلة الدراسات القانونية، مركز البصيرة للبحوث والإستشارات والخدمات التعليمية، الجزائر، العدد 08، 2008.

-
- 8- بلباقي وهيبة، دور التسبيب في القراة على مشروعية السبب في القرار الإداري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 07، العدد 06، 2018.
- 9- بن خمة جمال، الاختصاص الاستشاري والتحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، مجلة ابحاث قانونية وسياسية، العدد الثاني، 2016.
- 10- بناصر يوسف، المسؤولية الإدارية، حوليات كلية الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 08، العدد 02، 2017.
- 11- بوالخضرة نورة، الطابع التجاري لوكالتي المحروقات ووكالتي المناجم- آلية جديدة للضبط الإقتصادي - مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 02، 2017.
- 12- بوبشير محند أمقران، حدود الصلاحيات المستحدثة للقضاء الإداري في قانون الاجراءات المدنية والادارية، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 01 لسنة 2010.
- 13- بو عمران عادل، دولة القانون: الضمانات والقيود، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11، العدد 01، 2015.
- 14- بوقرة اسماعيل، آثار حكم الإلغاء وإشكالات تنفيذه، مجلة الإحياء، العدد 14، 2010.
- 15- تومي نبيلة، عبد الله ليندة، السلطات القمعية للجنة المصرفية عند إخلال البنوك بإجراءات التصدي لتبييض الأموال، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007.
- 16- جلاب عبد القادر، مبدأ عدم رجعية القوانين كآلية لتحقيق الأمن القانوني، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 04، العدد 01، 2018.
-

-
- 17- جليل رضا محفوظ، تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 3، العدد 2، 2018.
- 18- جلطي أعمار، دور سلطة الضبط الإداري في مجال حماية المستهلك، مجلة الإستراتيجية والتنمية ، المجلد 4، العدد 6، 2014.
- 19- جوادى إلياس، معايير تحديد مفهوم العقد الإداري وتمييزه عن العقود الأخرى، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية الاقتصادية، المركز الجامعي لتامنغس، العدد 09، 2015.
- 20- الجيلالي عجة، الإصلاحات المصرفية في القانون الجزائري في إطار التسيير الصارم لشؤون النقد والمال، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الإقتصادية والسياسية، العدد الرابع، 2009.
- 21- حدري سمير، سلطات الضبط المستقلة ودورها في استقرار التشريع والتنظيم المتعلق بالاستثمار، مجلة إدارة، العدد 40، 2010.
- 22- الحسن سيمو، القرار الإداري والمصلحة العامة، مجلة المحاكم الإدارية الصادرة عن وزارة العدل المغربية، العدد 01، 2001.
- 23- حسن فريجة، المنهجية في تسبيب الأحكام القضائية، مجلة للعلوم الانسانية، العدد 33، 2010.
- 24- حسينة شرون، عبد الحلیم مشري، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، مجلة الإجتهد القضائي، بسكرة، العدد الثاني، ، 2006.
- 25- حليلة بنيرد، سلطات الضبط الاقتصادي في مواجهة مبدأ الفصل بين السلطات في الجزائر، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 15، 2019.
-

26- حيثالة معمر، لجنة الإشراف على التأمينات، مجلة أنسنة للبحوث والدراسات، العدد 06، 2012.

27- خرشي إلهام، دور التوصيات والآراء في تفعيل تدخلات السلطات الإدارية المستقلة، مجلة العلوم الإجتماعية، جامعة سطيف 2، العدد 18، 2014.

28- خرشي عبد الصمد رضوان، عبد المنعم بن احمد، أهمية الرقابة القضائية على دستورية القوانين كأداة في يد السلطة القضائية في مواجهة السلطة التشريعية، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد 04، 2017.

29- خولة بحري، الصحافة المكتوبة الجزائرية في ضوء المسؤولية الاجتماعية - رسالة احتراف أم توجه نحو الإثارة - مجلة الرواق، المجلد 04 العدد 01، 2018.

30- راشدي سعيدة، مفهوم السلطات الإدارية المستقلة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007.

31- رشيد خصير، حرية اصدار الصحافة المكتوبة في التشريع الجزائري - الفرق بين قانوني الاعلام 05-12 و 07-90- مجلة المعيار، جامعة الامير عبد القادر، قسنطينة، العدد 21، 2016.

32- زواقري الطاهر، بن عمران سهيلة، الاطار الدستوري للسلطات الادارية المستقلة، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، خنشلة، العدد 08، الجزء 01، 2017.

33- زيباري الشاذلي، النظام القانوني لسلطات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الرابع، 2014.

-
- 34- سايغي أسماء، الاختصاص التنظيمي للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة ووسائل ممارسته، مجلة العلوم الانسانية، جامعة منتوري، قسنطينة، العدد 49، المجلد 1، 2018.
- 35- سرياح خالد، المسؤولية الإدارية بدون خطأ وتطبيقاتها في القانون المقارن، المجلة المتوسطة للقانون والإقتصاد، العدد 05، 2018.
- 36- سعيد نحيلي، الترخيص الإداري، الموسوعة القانونية المتخصصة، الموسوعة العربية، 2017.
- 37- سفيان بومراو، ممارسة مجلس المنافسة الجزائري لدوره الرقابي للسوق عبر إجراء التحقيق، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 10، 2017.
- 38- سماح فارة، الرقابة القضائية على أعمال السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، حوليات جامعة قالمة للعلوم الإجتماعية والإنسانية، العدد 20، 2017.
- 39- شاكر مزوغي، حق التقاضي ودولة القانون، مجلة الإجتهد القضائي، جامعة بسكرة، العدد 09، 2013.
- 40- شريط وليد، بوزيفي شريفة، الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء على ضوء قانون الاجراءات المدنية والادارية 08-09 مجلة البحوث السياسية والادارية، العدد 05، 2014.
- 41- شهرزاد بوسطلة، التطور التاريخي للحق في التقاضي، مجلة الإجتهد القضائي، جامعة بسكرة، العدد 09، 2013.
- 42- شيخ ناجية، خصوصية الجزاء الجنائي في مجال المنافسة، حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 32، الجزء الثاني، 2018.
-

-
- 43- صلاح الدين بوجلال، الجزاءات الإدارية بين ضرورات الفعالية الإدارية وقيود حماية الحقوق والحريات الأساسية - دراسة مقارنة - مجلة العلوم الإجتماعية، العدد 19، 2014.
- 44- طايبى وهيبه، سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مداخلة الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007.
- 45- طباع نجاهة، اللجنة المصرفية كجهة قمعية في مجال المساءلة المهنية للبنوك. ، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007.
- 46- عاشور نصر الدين ، ضابط الإلتزام بحق الدفاع، مجلة العلوم الانسانية، جامعة بسكرة، العدد 14، 2008.
- 47- عبد الحق قريمس، مراقبة القضاء الإداري لمشروعية عمل السلطات الإدارية المستقلة - حالة مجلس النقد والقرض - مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 03، 2006.
- 48- عبد الرحمن عزوي، النظام القانوني لحماية المنشأة المصنفة من أجل حماية البيئة - دراسة مقارنة - عالم الكتب للنشر والتوزيع، 2003.
- 49- عبد القادر تومي، العولمة المتوحشة أو الوجه الجديد للرأسمالية، مجلة الحكمة للدراسات الفلسفية، المجلد 01، العدد 02، 2013.
- 50- عبد القادر دراجي، سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 10، 2014.

-
- 51- عدنان دفاص، العلاقة الوظيفية بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط الأخرى،، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007.
- 52- عزالدين عيساوي، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة - مآل مبدأ الفصل بين السلطات ، مجلة الإجتهادي القضائي، جامعة بسكرة، العدد الرابع، 2008.
- 53- عزري الزين، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مجلة الفكر البرلماني، العدد 09 لسنة 2005.
- 54- عسالي عبد الكريم، لجنة ضبط قطاع الكهرباء والغاز، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007.
- 55- عصام نجاح، تنفيذ القرارات القضائية الإدارية: حجية على مقاس الإدارة، مداخلة مقدمة في إطار الملتقى الوطني حول سلطات القاضي الإداري في المنازعات الإدارية، 2011.
- 56- علي فيلاي، تطور الحق في التعويض بتطور الضرر وتنوعه، حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 31، الجزء الأول، 2017.
- 57- عمار بوضياف، النظام القانوني للمحاكم الإدارية في القانون الجزائري، مجلة مجلس الدولة، العدد 05، لسنة 2004.
- 58- عمر فلاق، علاقة الإدارة بالمواطن في الجزائر - دراسة قانونية للمرسوم 88-131 مكانة المواطن في تجربة وسيط الجمهورية الأسبق ثم اللجنة الوطنية لترقية وحماية حقوق الانسان- مجلة الدراسات القانونية، المجلد 01، العدد 02، 2015.

-
- 59- عمران نزيهة، الادارة العمومية والمواطن، أية علاقة تشخيص للاختلالات وسبل الاصلاح على ضوء التجربة الجزائرية، مجلة الفكر، جامعة بسكرة، العدد 12، 2015.
- 60- العيد رزق الله، ابراهيم بورنان، هيكلية وتسيير سلطة ضبط قطاع المحروقات في الجزائر، مجلة دراسات العدد الاقتصادي، جامعة الاغواط، المجلد 15، العدد 02، 2018.
- 61- غنام محمد غنام، القانون الاداري الجنائي والصعوبات التي تحول دون تطوره، المجلد 18، العدد 2، مجلة الحقوق الكويتية، 1994.
- 62- غناي رمضان، قراءة أولية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة مجلس الدولة، العدد 09 لسنة 2009.
- 63- فاضل إلهام، العقوبات الإدارية لمواجهة خطر المنشآت المصنفة على البيئة في التشريع الجزائري، دفاتر السياسة والقانون، العدد 09، 2013.
- 64- فتوس خدوجة، الغموض المثار حول الإختصاص التنظيمي لبعض هيئات الضبط الإقتصادي: بين تقييد النص وحرية الممارسة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 17، العدد 01، 2018.
- 65- فريجة حسين، مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، مجلة مجلس الدولة، العدد 05، 2004.
- 66- فيصل بهلولي، التجارة الخارجية الجزائرية بين اتفاق الشراكة الاورومتوسطية والانضمام إلى منظمة التجارة العالمية، مجلة الباحث، العدد 11 لسنة 2012.
- 67- قاسم ميلود، علاقة الإدارة والمواطن في الجزائر، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 05، 2011.
-

-
- 68- قصاص هنية، ملياني بوبكر وليد، حدود سلطات القاضي الإداري الجزائري في رقابة
المشروعية، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 05، المجلد 02، 2017.
- 69- كيجل كمال، مفهوم النظام العام في القانون الدولي الخاص، مجلة الحقيقة للعلوم
الإنسانية والإجتماعية، جامعة أحمد دراية، أدرار، العدد 42، 2018.
- 70- لباد ناصر، السلطات الإدارية المستقلة، مجلة إدارة، العدد الثاني، 2001.
- 71- لريد محمد أحمد، إحترام حق الدفاع ضمانا للمحاكمة العادلة، مجلة الأكاديمية
للدراسات الإجتماعية والإنسانية، العدد 19، 2018.
- 72- ماديو ليلي، تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة، الملتقى الوطني،
الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد
الرحمان ميرة، بجاية، 2007.
- 73- محمد الأمين كمال، الترخيص الإداري ودوره في المحافظة على النظام العام البيئي،
مجلة الفقه والقانون، العدد الثاني، 2012.
- 74- محمد بوكماش، خلود كلاش، مبدأ الأمن القانوني ومدى تكريسه في القضاء الإداري،
مجلة البحوث والدراسات، العدد 24، 2017.
- 75- محمد حسن البغا، التقنين في مجلة الأحكام العدلية، مجلة جامعة دمشق للعلوم
الإقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد 02، 2009.
- 76- محمدي سميرة، قصور إمكانية الطعن بعدم مشروعية أنظمة مجلس النقد والقرض،
المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، العدد 02، 2018.

77- محمود بوترعة، الشخصية القانونية المعنوية في الفكر الاسلامي، مجلة الإحياء، العدد 07، 2003.

78- مرابط عبد الرزاق، السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، مداخلة مقدمة في اطار الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة، جامعة قالم، يومي 13 و14 نوفمبر 2011.

79- مرية العقون، تنظيم التظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد 4، العدد 02، 2017.

80- مفتاح عبد الجليل، دور القاضي الاداري وضع القاعدة القانونية أم تطبيقها، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة بسكرة، العدد 02، 2005.

81- منى بن لطرش، السلطة التنظيمية لمجلس النقد والقرض والدستور، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 41، 2014.

82- مهند نوح، السلطة الادارية المستقلة، الضمان المصرفي، الموسوعة العربية، المجلد الرابع، دون سنة نشر.

83- مهند نوح، السلطة الإدارية المستقلة، مقال منشور بالموسوعة العربية - <http://arab-ency.com> ، دون سنة نشر.

84- موكه عبد الكريم، مبدأ التناسب-ضمانة أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط - الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007.

85- نجيمي جمال، الأحكام و القرارات الإدارية الكبرى في القضاء الفرنسي، منتدى الأوراس

القانوني منشور على الموقع <http://sciencesjuridiques.ahlamontada.net> دون سنة

نشر.

86- نصر الدين عاشور، ضابط الإلتزام بحماية حق الدفاع للمتهم، مجلة العلوم الإنسانية،

العدد 14، 2008.

87- نواف سالم كنعان، المبادئ التي تحكم تنفيذ أحكام الالغاء في قضاء محكمة العدل

العليا - دراسة مقارنة مصر والاردن - الكويت، مجلة الحقوق، العدد 04، 2001.

88- وافية داهل، تسبيب القرارات الإدارية - دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا - مجلة

الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 11، 2017.

89- وهيبة بلحاجي، القانون العضوي المتعلق بالإعلام في الجزائر: دراسة تحليلية مقارنة بين

قانون 2012 و 1990 حول المكاسب والنقائص، المجلة الجزائرية للسياسات العامة، العدد 10،

2016.

90- يحي سعيدي، لخضر أوصيف، دور المراجعة الداخلية في تفعيل حوكمة الشركات،

مجلة الدراسات الإقتصادية والمالية، جامعة الوادي، العدد 5، 2012.

النصوص القانونية:

الإتفاقيات والمواثيق الدولية:

1. الإعلان الفرنسي لحقوق الانسان والمواطن 1789.

2. الإعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر عن الأمم المتحدة تحت رقم: 217 الف (د-3)

الصادر في 10 ديسمبر 1948 .

3. الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، إتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا،

روما في 4 نوفمبر 1950، عدلت وفقا للبروتوكول رقم 11 مجموعة المعاهدات الأوروبية، رقم 5

4. الميثاق الإفريقي لحقوق، منظمة الوحدة الأفريقية، الإتحاد الإفريقيحاليا، دخلت حيز التنفيذ

في 21 أكتوبر 1986.

الساتير:

1- التعديل الدستوري لسنة 2016 الصادر بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06

مارس 2016 الصادر في الجريدة الرسمية، العدد 14 المؤرخة في 7 مارس 2016.

2- المرسوم الرئاسي رقم 89 - 18 مؤرخ في 22 رجب عام 1409 الموافق 28 فبراير سنة

1989 يتضمن التعديل الدستوري، الصادر في الجريدة الرسمية، العدد 29 المؤرخة في 01 مارس

.1989

النصوص التشريعية:

- 1- المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، العدد 50 لسنة 2015.
- 2- المرسوم الرئاسي رقم 96-113 المؤرخ في 23 مارس 1996 المتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، الجريدة الرسمية، العدد 20 لسنة 1996. (ملغى)
- 3- المرسوم الرئاسي رقم 10 - 236 المؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق 7 أكتوبر سنة 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 58 لسنة 2010.
- 4- المرسوم التنفيذي رقم 92-68 المؤرخ في 18 فبراير 1992، المتضمن القانون الاساسي الخاص بالمركز الوطني للسجل التجاري و تنظيمه، الجريدة الرسمية، العدد 14، لسنة 1992.
- 5- المرسوم التنفيذي رقم 92-68 المؤرخ في 18 فبراير 1992، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالمركز الوطني للسجل التجاري و تنظيمه، الجريدة الرسمية، العدد 14، لسنة 1992.
- 6- المرسوم التنفيذي رقم 04-150 المؤرخ في 29 ربيع الأول عام 1425 الموافق ل 19 ماي 2004، الذي يحدد القانون الخاص بشرطة المناجم، الجريدة الرسمية، العدد 32 لسنة 2004.
- 7- المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 ماي 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية، العدد 34 لسنة 1993، معدل ومتمم بالقانون رقم 96-10 المؤرخ في 10 جانفي 1996، الجريدة الرسمية، العدد 03 لسنة 1996.

8- المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 19 ربيع الثاني 1414 الموافق ل 05 أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 64 لسنة 1993.

9- القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في يناير 2012 المتعلق بالاعلام، الجريدة الرسمية، العدد 02 لسنة 2012.

10- القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية، العدد 37 لسنة 1998، معدل ومتمم بالقانون بالقانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 جويلية 2011، الجريدة الرسمية، العدد 43 لسنة 2011.

11- القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 18 صفر عام 1433 الموافق ل 12 يناير 2012، المتعلق بالاعلام، الجريدة الرسمية، العدد 02، لسنة 2012.

12- القانون رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 49 لسنة 1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية، العدد 84 المعدل والمتمم.

13- القانون رقم 83-98 المؤرخ في 29 جانفي 1983، يتضمن إنشاء الدبوان الوطني لتوجيه الاستثمار الخاص الوطني ومتابعته وتنسيقه، الجريدة الرسمية العدد 05 لسنة 1983. (ملغى)

14- القانون 18-04 المؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق ل 10 مايو سنة 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، الجريدة الرسمية، العدد 27، لسنة 2018.

15- القانون رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، معدل و متمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007، الجريدة الرسمية، العدد 31، لسنة 2007.

16- القانون 85-59 المؤرخ في 23/03/1985 المتعلق بعمال الادارات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري، الجريدة الرسمية، العدد 13 لسنة 1985.

17- القانون رقم 88-25 المؤرخ في 12 يوليو 1988، يتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 28 لسنة 1988. (ملغى)

18- القانون رقم 90-07 المتعلق بالاعلام، المؤرخ في 03 أبريل 1990، الجريدة الرسمية، العدد 14 لسنة 1990، معدل و متمم بالمرسوم التشريعي رقم 93-13 المؤرخ في 26 أكتوبر 1993، الجريدة الرسمية، العدد 69 لسنة 1993. (ملغى).

19- القانون رقم 96-06، المؤرخ في 10 جانفي 1996، المحدد لطرق إنشاء مؤسسات الإعتماد الإيجاري وشروط إعتمادها، الجريدة الرسمية، العدد 47 لسنة 1996.

20- القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية العدد 41، لسنة 2004.

21- القانون رقم 04-16 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، الجريدة الرسمية، العدد 72 لسنة 2004.

-
- 22- القانون رقم 04-16 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم للقانون رقم 01-14 المؤرخ في 19 أوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، الجريدة الرسمية، العدد 72 لسنة 2004.
- 23- القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008 يعدل ويتمم الأمر 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، العدد 36 لسنة 2008.
- 24- القانون رقم 08-13 المؤرخ في 20 يوليو 2008 المعدل والمتمم للقانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فيفري 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية 2008، العدد 44، لسنة 2008.
- 25- القانون رقم 02-01 المؤرخ في 5 فيفري 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، الجريدة الرسمية، العدد 08، لسنة 2002.
- 26- القانون رقم 01-14 المؤرخ في 19 أوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، الجريدة الرسمية، العدد 45 لسنة 2001.
- 27- القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية، العدد 14 لسنة 2006.
- 28- القانون رقم 17-05 المعدل والمتمم للقانون 01-04 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، الجريدة الرسمية، العدد 12 لسنة 2017.

29- القانون رقم 09-04 المؤرخ في 23 جويلية 2009، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية لسنة 2009، العدد 47.

30- القانون رقم 04-14 المؤرخ في 24 فيفري 2014 المتعلق بنشاط السمعى البصري، الجريدة الرسمية، العدد 16، لسنة 2014.

31- القانون رقم 03-2000 المؤرخ في 05 جمادى الأولى 1421 الموافق 5 غشت سنة 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والموصلات السلكية و اللاسلكية، الجريدة الرسمية، العدد 48، لسنة 2000.

32- القانون 04-18 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، الجريدة الرسمية، العدد 27، لسنة 2018.

33- القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19. جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو سنة 2003. والمتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، الجريدة الرسمية، العدد 43 لسنة 2003.

34- القانون رقم 05-12 المؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1426 الموافق ل 04 غشت سنة 2005، المتعلق بالمياه، الجريدة الرسمية، العدد 60، لسنة 2005.

35- القانون رقم 05-07 المؤرخ في 28 أفريل 2005، المتعلق بالمحروقات، الجريدة الرسمية، العدد 50، لسنة 2005، معدل ومتمم بالامر رقم 06-10 المؤرخ في 29 جويلية 2006، الجريدة الرسمية، العدد 48، لسنة 2006.

36- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، الجريدة الرسمية، العدد 21 لسنة 2008.

37- القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، المؤرخ في 19 رمضان عام 1410 الموافق ل 14 أفريل سنة 1990، الجريدة الرسمية، العدد 16 لسنة 1990.

38- القانون رقم 01-10 المؤرخ في 03 جويلية 2001 المتعلق بالمناجم، الجريدة الرسمية، العدد 35 لسنة 2001، معدل ومتم بالامر رقم 07-02 المؤرخ في 01 جانفي 2007، الجريدة الرسمية، العدد 16 لسنة 2007.

39- القانون رقم 12 - 05، المؤرخ في 4 أوت 2005، المتعلق بالمياه، الجريدة الرسمية، العدد 60، الصادرة في 4 سبتمبر 2005.

40- القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 39، لسنة 2015.

41- الأمر رقم 03-09 المؤرخ في 22 يوليو 2009، يعدّل ويتم القانون رقم 14-01 المؤرخ في 19 أوت 2001 والمتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، الجريدة الرسمية، العدد 45، لسنة 2009.

42- الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية، العدد 52 لسنة 2003، معدل ومتم بالامر رقم 06-04 المؤرخ في 20 فيفري 2006، الجريدة الرسمية لسنة 2006، العدد 15.

43- الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بمجلس المنافسة، الجريدة الرسمية، العدد 46 لسنة 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 جوان 2008، الجريدة الرسمية، العدد 36 لسنة 2008.

44- الأمر رقم 04-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها الجريدة الرسمية، العدد 10 لسنة 2003.

45- الأمر رقم 07-95 المتعلق بالتأمينات، المؤرخ في 25 جانفي 1995، الجريدة الرسمية، العدد 13 لسنة 1995.

النصوص التنظيمية:

1- المرسوم الرئاسي رقم 96-113 المؤرخ في 23 مارس 1996 المتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، الجريدة الرسمية، العدد 20 لسنة 1996.

2- المرسوم التنفيذي رقم 04-174 المؤرخ في 12 جوان 2004 ، يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لترقية التجارة الخارجية و تنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية رقم 39 لسنة 2004.

3- المرسوم التنفيذي رقم 02-194 المؤرخ في 28 ماي 2002، والمتضمن دفتر الشروط المتعلقة بشروط التموين بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، الجريدة الرسمية، العدد 39 لسنة 2002.

4- المرسوم التنفيذي رقم 83-99 المؤرخ في 29 جانفي 1983 يتضمن إنشاء لجنة الاعتماد الوطنية ولجان الاعتماد الولائية وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية، العدد 05 لسنة 1983.

(ملغى)

5- المرسوم التنفيذي رقم 08-113 المؤرخ في 03 ربيع الثاني عام 1429 الموافق ل09 أبريل سنة 2008 يوضح مهام لجنة الإشراف على التأمينات، الجريدة الرسمية، العدد 20 لسنة 2008.

6- المرسوم التنفيذي رقم 02-65 الذي يحدد كفايات منح السندات المنجمية وإجراءاته السابقة، الجريدة الرسمية، العدد 08 لسنة 2002.

7- المرسوم التنفيذي رقم 96-102 المؤرخ في 11 مارس 1996، يتضمن تطبيق المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، الجريدة الرسمية، العدد 18 لسنة 1996.

8- المرسوم التنفيذي رقم 04-381 المؤرخ في 28 نوفمبر 2004 الذي يحدد قواعد حركة المرور عبر الطرق، الجريدة الرسمية، العدد 73 لسنة 2004.

9- المرسوم التنفيذي رقم 09-78 مؤرخ في 15 صفر عام 1430 الموافق 11 فبراير سنة 2009 يحدد أتعاب المحضر القضائي، الجريدة الرسمية، العدد 11، لسنة 2009.

10- المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في 02 جمادى الأولى عام 1412 الموافق ل09 نوفمبر 1991 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 57 لسنة 1991.

11- المرسوم التنفيذي رقم 04-331 مؤرخ في 18 أكتوبر سنة 2004، يتضمن نشاطات صنع المواد التبغية واستيرادها وتوزيعها، الجريدة الرسمية، عدد 66، الصادرة في 20 أكتوبر سنة 2004.

-
- 12- المرسوم التنفيذي رقم 88-131 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1408 الموافق 4 يوليو سنة 1988 ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، صادر بالجريدة الرسمية العدد 27 لسنة 1988
- 13- المرسوم التنفيذي رقم 88-131 المؤرخ في 04 يوليو 1988 ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، الجريدة الرسمية، العدد 27، لسنة 1988.
- 14- النظام رقم 91-10 المؤرخ في 14 أوت 1991، يتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، الجريدة الرسمية، العدد 25 لسنة 1992.
- 15- النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992، المتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيرها وممثليها، الجريدة الرسمية، العدد 08، لسنة 1992.
- 16- النظام رقم 95-07 المؤرخ في 30 رجب عام 1416 الموافق 23 ديسمبر 1995 يعدل ويعوض النظام رقم 92-04 المؤرخ في 22 مارس سنة 1992 والمتعلق بمراقبة الصرف، الجريدة الرسمية، العدد 11 لسنة 1996.
- 17- النظام رقم 97-01 المؤرخ في 18 نوفمبر 1997، والمتعلق بمساهمة الوسطاء في عمليات البورصة في رأسمال شركة إدارة بورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية، العدد 87 لسنة 1997.
- 18- النظام رقم 06-02 المؤرخ في أول رمضان 1427 الموافق 24 سبتمبر 2006، يحدد شروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية أو إقامة بنك أو مؤسسة مالية أجنبية، الجريدة الرسمية، العدد 77 لسنة 2006.
-

19- النظام رقم 07-11 المؤرخ في 25 نوفمبر 2007، المتضمن النظام المحاسبي المالي،
الجريدة الرسمية، العدد 74، لسنة 2007.

20- النظام رقم 08-04 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدنى لرأس المال البنوك
والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، الجريدة الرسمية، العدد 72 لسنة 2008.

21- النظام رقم 09-04 المؤرخ في 23 جويلية 2009، يتضمن مخطط الحسابات البنكية
والقواعد المحاسبية المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية، الجريدة الرسمية، العدد 76، لسنة
2009.

22- النظام رقم 96-03 المؤرخ في 03 يوليو سنة 1996، والمتعلق بشروط اعتماد
الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، الجريدة الرسمية، العدد 36 لسنة 1996.
23- 1988.

24- النظام رقم 06/02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006 يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة
مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، الجريدة الرسمية، العدد 77.

25- النظام رقم 08-04 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدنى لرأس المال البنوك
والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، الجريدة الرسمية، العدد 72 لسنة 2008.

26- النظام رقم 11-01 المؤرخ في 27 مارس 2011، يتضمن إنشاء ورقة نقدية بقيمة ألفي
(2000) دينار جزائري، الجريدة الرسمية، العدد 19 لسنة 2011.

القرارات الفردية:

● المنشور الوزاري رقم 098 المؤرخ في 16 فيفري 2005 الصادر عن السيد وزير النقل.

•الرأي رقم 2018/01 الصادر عن مجلس المنافسة في جلسته المنعقدة يوم 09 ماي 2018 والمتعلق باتفاق الأطراف على بند عدم المنافسة الوارد في الاتفاقية الخاصة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة حيدرة فارم.

•الرأي رقم 2002/01 الصادر عن مجلس المنافسة يوم 25 فيفري 2002 المتضمن تحديد تسعيرات المراقبة التقنية للمركبات بعد طلب هذا الرأي من وزير التجارة.

•المقرر رقم 03-03 المؤرخ في 21 شوال 1424 الموافق 15 ديسمبر 2003، المتضمن اعتماد بنك الخليج الجزائر، الجريدة الرسمية، العدد 79، 2003.

•المقرر رقم 99-02 المؤرخ في 18 رجب 1420 الموافق 28 أكتوبر 1999، المتضمن اعتماد بنك الشركة الجزائرية للبنك، الجريدة الرسمية، العدد 81، لسنة 1999.

•المقرر رقم 2018-02 الصادر بتاريخ 10 أكتوبر 2018 والمتضمن إدراج شركة أوم إنفست في بورصة الجزائر.

الإجتهادات القضائية:

1- حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن رقم 3151 لسنة 46 قضائية، جلسة 2004/12/14.

2- حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، القضية رقم 576 للسنة 11 قضائية، جلسة 30 ديسمبر 1967.

3- حكم المحكمة الدستورية المصرية، جلسة 6 أبريل 1991 في القضية رقم 16 لسنة 11 قضائية، مجلة ادارة هيئة قضايا الدولة، مارس 1992.

-
- 4- حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 20 ماي 1985 في قضية Labbe Et Gaudin
- 5- حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، القضية رقم 983 تاريخ الجلسة 1958/06/03.
- 6- حكم محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 269 للسنة 49 قضائية، جلسة 09 جانفي 1984.
- 7- قرار رقم 002138 المؤرخ في 08 ماي 2000، قضية يونيين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد السادس لسنة 2005.
- 8- قرار رقم 01201، الصادر في 2003/04/01، الغرفة الثالثة، قضية بنك الجزائر الدولي ضد محافظ البنك المركزي، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003.
- 9- قرار رقم 012045، الصادر في 2002/10/08، الغرفة الخامسة، قضية والي ولاية الجزائر ضد م.ع ومن معه، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003.
- 10- قرار رقم 15869، الصادر في 2005/07/12، قضية (ش.أ) ضد والي ولاية بجاية، مجلة مجلس الدولة، العدد 07، 2005.
- 11- قرار رقم 33339 الصادر عن مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، المؤرخ بتاريخ 27 جوان 2007، قضية البنك العام المتوسطي ضد اللجنة المصرفية، قرار غير منشور
- 12- قرار مجلس الدولة رقم 014489، الغرفة الخامسة، مؤرخ في 2003/04/01، قضية الجيريان أنترناسيونال بنك ضد محافظ البنك المركزي ومن معه، المتعلق بوقف تنفيذ قرار تعيين متصرف إداري مؤقت، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005.

-
- 13- قرار مجلس الدولة رقم 050300، الغرفة الثالثة، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 2009،
قضية المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحددة (S.L.A) ضد الوكالة الوطنية
للممتلكات المنجمية، (قرار غير منشور)،
- 14- قرار مجلس الدولة رقم 12101، الغرفة الثالثة، قضية ألبيريان أنتارنسيونال بنك ضد
محافظ البنك المركزي ومن معه، المتعلقة بتعيين متصرف إداري مؤقت، مجلة مجلس الدولة،
العدد 06، 2005.
- 15- قرار مجلس الدولة رقم 128967، الغرفة الثانية، الصادر بتاريخ 11 فبراير 2002،
مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002.
- 16- قرار مجلس الدولة رقم 19081، الغرفة الخامسة مؤرخ في 30/12/2003 قضية
مساهمي البنك التجاري الصناعي الجزائري ضد اللجنة المصرفية، المتعلق بدعوى وقف تنفيذ
القرار المتعلق بتعيين مصفي للبنك، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005.
- 17- قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة رقم 181909، فهرس رقم 338، صادر بتاريخ
2000/05/22 (قرار غير منشور).
- 18- قرار مجلس الدولة، رقم 101210، جلسة 2003/04/01، قضية البنك الجزائري الدولي
(AIB) ضد محافظ البنك المركزي ومن معه، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003.
- 19- قرار مجلس الدولة، رقم 130347، الغرفة الخامسة، الصادر بتاريخ 2017/01/19.
- 20- المجلس الأعلى 06 أبريل 1973، قضية ابن مشيش، مجلة المحاماة، العدد 02،
1975.
- 21- المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 613، لسنة 43ق، جلسة 2001/12/08.
-

-
- 22- المحكمة الادارية العليا المصرية، طعن رقم 2125 لسنة 33 قضائية، جلسة 1988/14/26، مجلة ادارة هيئة قضايا الدولة.
- 23- المحكمة الإدارية العليا المصرية، طعن رقم 881 لسنة 28 ق، جلسة 1995/05/11.
- 24- المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 972، سنة 26 قضائية، جلسة، 1982/05/15.
- 25- المحكمة الإدارية العليا المصرية، طعن رقم 415 لسنة 25 ق، جلسة 1994/02/07، مجلة ادارة هيئة قضايا الدولة، 1994.

ثانيا: باللغة الفرنسية:

Ouvrages:

- 1- Abderrahmane abedou, Ahmed Bouyacoub, Michel lallement, Mohamed Madoui, de la gouvernance des PME-PMI “ regards croisés France-Algérie “, Edition L’Harmattan, 2006.
- 2- BEN AMARA Mansour, BOUZNAD Hocine, le droit fiscal des affaires en algerie, Edition HOUMA, 2012,
- 3- Gérard Marcou, l’institution juridique de régulation – recherches sur les rapports entre droit administratif et théorie économique, Edition L’harmattan, PARIS, France,2012.
- 4- Marie-José Guédon, Les autorités administratives indépendantes, L.G.D.J, Paris, France, 1991,
- 5- PHILIPPE Marini, la gouvernance des sociétés cotées face à la crise – pour une meilleure protection de l’intérêt social- Edition ALPHA, PARIS, France, 2011.

6- ZOUAIMIA Rachdi, l'instrument juridique de la régulation économique en Algérie, Edition BELKEISE, 2012.

7- ZOUAIMIA Rachdi, les autorités de régulation indépendantes - face aux exigences de la gouvernance - Edition BELKEISE, 2013.

8- ZOUAIMIA Rachid et Marie Christine ROUAULT, Droit administrative, Editions BERIT, Alger, 2009.

9- ZOUAIMIA Rachid, le droit de la concurrence, Edition BELKEISE, 2012.

10- ZOUAIMIA Rachid, les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie. Edition Houma, Alger, 2005.

11- ZOUAIMIA Rachid, les autorités de régulation financière en Algérie, Edition BELKEISE, 2013.

Articles:

1- Abderrahmane SAKER, Les limites de la politique budgétaire dans la régulation économique en Algérie, Les cahiers du CREAD, Volume 4, Numéro 18, 1989.

2- Abdoulay Diara, les autorités administratives indépendantes dans les états francophones d'Afrique noire, afrilex. 2000.

3- AREZKI Nabila, L'interrégulation entre le Conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles, Revue Académique de la Recherche Juridique, Volume 3, Numéro 2, 2012.

4- BARKAT Djohra, Les fonctions contentieuses des autorités de régulation indépendantes - Les nouvelles mutations du principe de la séparation des pouvoirs - Revue Académique de la Recherche Juridique, Volume 6, Numéro 2, 2015.

5- Bouabdellah Mokhtar, La séparation des pouvoirs en droit Algérien et sa répercussion sur la notion de justice administrative, Journal de jurisprudence, Université de Mohamed Khider Biskra, volume 1, numéro 3, 2006.

6- Catherine Teitgen-Coll, Les instances de régulation et la Constitution, revu RDP, n° 01, 1990

7- Dib, Said, « de l'établissement financier dans la loi de la monnaie et du crédit », Revue MediaBank, N°47, Avril, Mai, 2000.

8- FRISON-ROCHE, Marie-Anne, Les autorités administratives indépendantes : distorsion ou réforme de l'État ?, in BETBEZE, Jean-Paul et COEURE, Benoît, Quelles réformes pour sauver l'État ? , Les cahiers du Cercle des économistes, PUF/Descartes & Cie, 2011.

9- Jean Romieu, Conclusions Romieu sur Tomaso Grecco, Conclusions sur CE, Section, 10 février 1905, Tomaso Grecco, requête numéro 10365, publié au recueil: Revue générale du droit on line, numéro 29487, 2018.

10- Jean-Marc Sauvé, la motivation des sanctions prononcées en justice - nouvelles tendances, nouveaux enjeux- Intervention, 10 février 2012.

11- Jean-Marie Ponteur, intervention la responsabilité administrative, organisé par le centre de recherche administrative de l'univeriste de paul cézanne, marseille, 2003.

12- Julien Bétaille, Dalila Chouki, Coralie Courtaigne-Deslandes, Maryse Deguergue, Elise Langelier, Les sanctions administratives dans les secteurs techniques, Rapport de recherche ; Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, Centre d'Étude et de Recherche sur l'Administration Publique (CERAP), 2017.

13- KHELLOUFI Rachid, les institutions de regulation en droit algerien, Revue IDARA, V 14 N 2, 2004.

14- Mariana-Hélène Firdion, le juge administrative et les sanctions administratives, le petit journal de droit public, 2017.

15- Marie-Anne, Frison-Roche, arbitrage et droit de la regulation, les risques de regulation, presses de sciences Po ET Dalooz, Paris, France, 2005.

16- MOHAMMED Habib Rahiel, Taux d'intérêt et régulation économique, Les cahiers du CREAD, volume 4, numéro 18, 1989.

17- Mostefa Trari Tani, Gouvernance Et Régulation, revue Droit ; Société et Pouvoir, numéro spécial « Actes du colloque national sur les indicateur de la bonne gouvernance et ses application 06 et 07 Avril 2011 » Volume 1, Numéro 1, 2012.

18- TAIBI Achour, la justification du pouvoir de sanction des autorités administrative indépendantes (AAI) de regulation est- elle toujours pertinente? Revue international de droit penal, volume 03, 2013.

19- TOUATI Mohand Cherif, L'impartialité des autorités de régulation économique, Revue Académique de la Recherche Juridique , Volume 8, Numéro 1, 2017.

20- ZOUAIMIA Rachid, L'autorité de régulation de l'audiovisuel, Revue Académique de la Recherche Juridique, vol. 17, n°1, 2018.

21- ZOUAIMIA Rachid, L'autorité De Régulation De La Presse écrite, Revue Académique de la Recherche Juridique, Volume 5, Numéro 1, 2014.

22- ZOUAIMIA Rachid, le pouvoir réglementaire des autorités administratives indépendantes en Algérie, Intrvention au Forum national sur les autorités administratives indépendantes, Université du Guelma, les 13 et 14 novembre 2012.

23- ZOUAIMIA Rachid, les agences de régulation dans le secteur des hydrocarbures ou les mutations institutionnelles en matière de régulation économique, Revue IDARA, n 39,2010.

24- ZOUAIMIA Rachid, les fonction repressives des autorités administratives independantes statuant en matière économique et financiere, IDARA, n 28, 2004.

25- ZOUAIMIA Rachid. Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien. Revue IDARA. ENA. N 29, 2005.

26- ZOUAIMIA Rachid., Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie , Revue Idara, N° 26, Vol 13, 2003.

Thèse ET Memoire:

1- BERRI Noureddine, les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications, thèse pour le doctorat en sciences, filière droit, université mouloud Mammeri, Tizi-Ouzou, 2014.

2- BARKAT Djohra, le contentieux de la régulation économique, thèse pour le doctorat en sciences, filière droit, université mouloud Mammeri; TIZI – OUZOU, 2017.

3- Mokhtar Bouabdallah. L'expérience algérienne du contentieux administratif (étude critique), thèse pour le doctorat d'état en droit, université de Constantine; 2005.

4- Evelyne DIECKHOFF, les autorités administratives indépendantes, thèse doctorat, université Claude Bernard, Lyon I, 1991.

5- Camilo Guzman Gomez, Le prononcé des sanctions administratives au regard de l'article 6 paragraphe 1 de la CEDH, Mémoire pour l'obtention du D.E.A en Droit Public, Université Montesquieu Bordeaux 4, 2000.

6- PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume-Uni, Thèse pour le doctorat en droit, Université Panthéon-Sorbonne-Paris I, 2011.

7- Pauline GERVIER, la limitation des droits fondamentaux constitutionnels par l'ordre public, thèse pour le doctorat en droit, université Montesquieu, Bordeaux 4, 2013.

8- Chloé MATHIEU, la séparation des pouvoirs dans la jurisprudence du conseil constitutionnel, thèse pour le doctorat en droit public, université de Montpellier, 2015.

9- Monika Zwolnska, securite et libertes fondamentales des communications électroniques en droit français, européen et international, thèse pour le doctorat en droit, université Nice Sophia Antipolis, 2015.

Jurisprudences:

Conseil constitutionnel:

1. C. Cons, N°82-155, du 30 Decembre 1983.
2. C. Cons, N° 89-266, DC du 28 Decembre 1990.
3. C. Cons, N°88- 248, DC du 17 Janvier 1989.
4. C. Cons, N°84- 181, DC du 10 October 1984.
5. C. Cons, N°89- 260, DC du 28 Juillet 1989.
6. C. Cons, N°86- 224, DC du 23 Janvier 1987.
7. C. Cons, N°86- 217, DC du 18 September 1986.

Lois ordinaires:

8. Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, Journal Officiel du 7 janvier 1978.

Documents:

- Conseil d'Etat (Rapport public), « Les autorités administratives indépendantes », EDCE, la documentation Française. N° 52, 2001.
- instruction n 07-01 du 23/12/2007, fixant les conditions constitution de banque et d'établissement financier et d'installation de succursale de banque et d'établissement financier étranger.
- Decision n°33/sp/pc/arpt/05 du 28 aout 2005, Relative au litige concerna nt le paiement de soldes Des factures d'interconnexi On entre les operateurs Orascom telecom algeri E et algerie telecom.

• Decision n 3/sp/pc/2002 du 08/07/2002 relative aux procedures en cas de litige en matiere d'interconnexion et en cas d'arbitrage.

- COSOB, rapport annuel 2012.
- COSOB, rapport annuel 2017.

مواقع الانترنت:

1. www.ministercommunication.gov.dz
2. www.laweg.net
3. www.gallica.bnf.fr
4. www.sgbv.dz
5. www.ladocumentationfrancaise.fr
6. www.almaany.com
7. www.legifrance.gouv.fr
8. www.consiel-constitutionnel.fr
9. www.Conseil-Etat-dz-.org
10. www.wipo.int
11. www.arab-ency.com
12. www.creg.gov.dz
13. www.cosob.org
14. www.hrlibrary.umn.edu
15. www.sciencesjuridiques.ahlamontada.net
16. www.cnpsr.org.dz
17. www.droit.mjustice.dz
18. www.arpt.dz
19. www.alnaft.gov.dz
20. www.senat.fr
21. www.constituteproject.org
22. www.dictionnaire.sensagent.leparisien.fr
23. www.arab-ency.com
24. www.bank-of-algeria.dz



الفهرس



الفهرس

| الصفحة | الموضوع | المختصرات |
|---|--|-----------|
| 7 | | المقدمة |
| الباب الأول: أعمال السلطات الإدارية المستقلة الخاضعة للرقابة القضائية الإدارية | | |
| الفصل الأول: القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة | | |
| 19 | المبحث الأول: القرارات التنظيمية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة | |
| 22 | المطلب الأول: الممارسة المباشرة للإختصاص التنظيمي | |
| 25 | الفرع الأول: مجلس النقد والقرض | |
| 32 | الفرع الثاني: لجنة تنظيم عمليات البورصة مراقبتها | |
| 35 | المطلب الثاني: المساهمة في الإختصاص التنظيمي | |
| 35 | الفرع الأول: المساهمة في الإختصاص التنظيمي عن طريق الإستشارة | |
| 36 | أولاً: الاستشارة الوجوبية | |
| 39 | ثانياً: الاستشارة الإختيارية | |
| 41 | الفرع الثاني: المساهمة عن طريق تقديم الإقتراحات والتوصيات | |
| 48 | المبحث الثاني: القرارات الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة | |
| 50 | المطلب الأول: القرارات الفردية المتعلقة بالاعتماد والتراخيص | |
| 52 | الفرع الأول: القرارات الفردية المتعلقة بالاعتماد | |
| 54 | أولاً: القرارات الفردية المتضمنة لمنح الإعتماد | |
| 64 | ثانياً: القرارات الفردية المتضمنة لسحب الإعتماد | |
| 73 | الفرع الثاني: القرارات الفردية المتعلقة بالتراخيص | |
| 75 | أولاً: القرارات الفردية المتضمنة لمنح التراخيص | |
| 81 | ثانياً: القرارات الفردية المتضمنة لسحب التراخيص | |
| 90 | المطلب الثاني: القرارات الفردية المتضمنة لعقوبات إدارية " الجزاءات الإدارية" | |
| 93 | الفرع الأول: ماهية الجزاءات الإدارية | |

- 94 أولاً: مفهوم الجزاءات الإدارية
- 116 ثانياً: إقرار السلطة العقابية للسلطات الإدارية المستقلة
- 135 الفرع الثاني: ضمانات توقيع السلطات الإدارية المستقلة للجزاءات الإدارية
- 138 أولاً: مشروعية السلطة العقابية الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة
- 147 ثانياً: الضمانات الإجرائية والموضوعية لمشروعية السلطة العقابية

الفصل الثاني: التصرفات الإتفاقية الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة

- 170 المبحث الأول: العقود الإدارية
- 171 المطلب الأول: ماهية العقد الإداري
- 172 الفرع الأول: مفهوم العقد الإداري
- 175 الفرع الثاني: عناصر العقد الإداري الذي تكون السلطات الإدارية المستقلة طرفاً فيها
- 172 أولاً: إرتباط العقد الإداري بالسلطة الإدارية المستقلة
- 177 ثانياً: إتصال العقد الإداري بنشاط المرفق العام
- 179 ثالثاً: إتباع أساليب القانون العام في العقد الإداري
- 181 المطلب الثاني: آثار ومنازعات العقود الإدارية
- 182 الفرع الأول: آثار العقود الإدارية
- 183 أولاً: سلطة الرقابة والإشراف
- 185 ثانياً: سلطة تعديل العقد
- 188 الفرع الثاني: منازعات العقد الإداري
- 192 المبحث الثاني: القرارات التحكيمية
- 195 المطلب الأول: الطبيعة القانونية لإختصاص السلطات الإدارية المستقلة بالتحكيم
- 200 الفرع الأول: إعتبار السلطات الإدارية المستقلة هيئات قضائية تصدر أحكام قضائية
- 203 الفرع الثاني: إعتبار السلطات الإدارية المستقلة هيئات إدارية تصدر قرارات إدارية خاصة
- 204 المطلب الثاني: شروط ممارسة التحكيم
- 204 الفرع الأول: الشروط المتعلقة بموضوع النزاع
- 205 أولاً: غرفة التأييد والتحكيم في مجال بورصة القيم المنقولة
- 206 ثانياً: غرفة التحكيم في مجال الكهرباء والغاز

- 207 ثالثا: سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية
- 208 رابعا: سلطة ضبط السمعي البصري
- 209 الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بأطراف النزاع
- 209 أولا: غرفة التأديب والتحكيم للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها
- 211 ثانيا: سلطة ضبط السمعي البصري
- 211 ثالثا: سلطة ضبط البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية
- 212 رابعا: غرفة التحكيم للجنة ضبط الكهرباء والغاز

الباب الثاني: السلطات المخولة للقضاء الإداري في الرقابة على أعمال السلطات الإدارية المستقلة

الفصل الأول: سلطة القضاء الإداري في الإلغاء

- 230 المبحث الأول: العيوب المتعلقة بقرارات السلطات الإدارية المستقلة
- 235 المطلب الأول: العيوب المتعلقة بالأركان الشكلية لقرارات السلطات الإدارية المستقلة
- 237 الفرع الأول: عيب عدم الإختصاص
- 241 أولا: عيب عدم الاختصاص الجسيم
- 244 ثانيا: عيب عدم الإختصاص البسيط
- 252 الفرع الثاني: عيب الشكل والاجراءات
- 255 أولا: عيب الشكليات في القرار الإداري الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة
- 261 ثانيا: عيب الاجراءات في القرار الإداري الصادر عن السلطات الإدارية المستقلة
- 270 الفرع الثاني: العيوب المتعلقة بمضمون قرارات السلطات الإدارية المستقلة
- 270 أولا: عيب مخالفة القانون
- 272 أ: المخالفة المباشرة لأحكام القانون
- 273 ب: المخالفة الغير مباشرة لأحكام القانون
- 275 ثانيا: الحالة القانونية التي بنيت عليها قرارات السلطات الإدارية المستقلة
- 278 ثالثا: عيب الإنحراف في استعمال السلطة
- 280 أ: استعمال السلطة لتحقيق أهداف بعيدة عن المصلحة العامة
- 282 ب: مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف

- 285 المطلب الثاني: إختصاص القاضي الإداري بنظر دعوى الإلغاء
 294 الفرع الأول: موقف المشرع الجزائري من الطعن بالإلغاء من خلال النصوص التأسيسية
 297 الفرع الثاني: خصوصية دعوى الإلغاء ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة
 300 أولاً: مواعيد تقديم طلبات الإلغاء والفصل فيها امام مجلس الدولة
 301 ثانياً: الآثار القانونية المترتبة عن طلب الإلغاء

الفصل الثاني: سلطة القضاء الإداري في التعويض

- 314 المبحث الأول: إختصاص القاضي الإداري بدعاوى التعويض
 320 المطلب الأول: بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة المتمتعة بالشخصية المعنوية
 327 المطلب الثاني: بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة المفقدة للشخصية المعنوية
 332 المبحث الثاني: القانون الواجب التطبيق على دعاوى التعويض
 336 المطلب الأول: أساس مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة
 338 الفرع الأول: مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة على أساس الخطأ
 343 الفرع الثاني: مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة دون خطأ
 344 أولاً: المسؤولية على أساس المخاطر
 346 ثانياً: المسؤولية الإدارية على أساس المساواة أمام الأعباء العامة
 350 المطلب الثاني: ضمانات تنفيذ السلطات الإدارية المستقلة لأحكام القضاء الإداري بالتعويض
 353 الفرع الأول: توجيه الأوامر القضائية بالتنفيذ
 357 الفرع الثاني: فرض الغرامات التهديدية
 365 الخاتمة
 371 الملخص
 374 الملاحق
 403 قائمة المصادر والمراجع
 453 الفهرس