جامعـة محمد الصديـق بن يحيـى ــ جيجـل ـ

كليـةالحقـوق والعلـوم السياسيـة

قسم: الحقوق

عنـوان المذكـرة

الإختصـاص الرقابـي لسلطـات الضبـط الإقتصادي

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص قانون عام

عـــداد الطالبين:

– خرشـــــي سليـــم

– سوفي شمس الدين

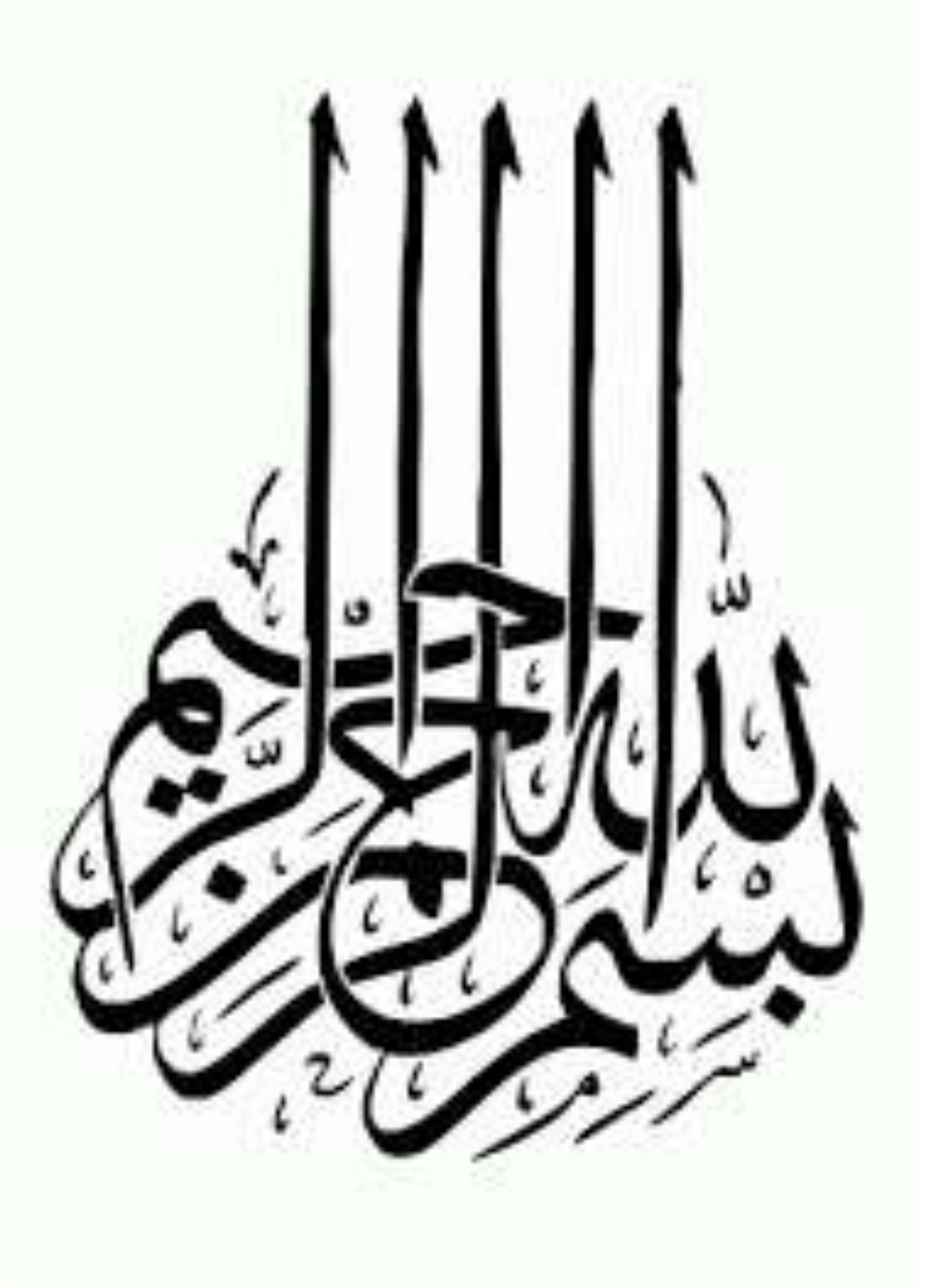
إشراف الأستاذ:

– بوالكور عبد الغاني

لجنة المناقشة

اللقب والأسم	الرتبة	الجامعة	الصفة
بولقـرارة زايـــد	أستاذ محاضـــر / أ	جامعة محمد الصديق بن يحي	رئيسا
بوالكور عبد الغاني	أستاذ مساعـد / أ	جامعة محمد الصديق بن يحي	مشرفا
بن بخمة جمال	أستاذ محاضر/ ب	جامعة محمد الصديق بن يحي	ممتحنا

السنة الجامعية:2021/2020


بسم الله الرحمن الرحيم

إهـــــداء

إلى منبع الحياة.....أمي وأبي.

إلى من أنارتا حياتي..... زوجتي وابنتي الغاليتين.

إلى إخوتي وأخواتي .....وكل أفراد عائلتي.

إلى كل من شاركوني دربي..... أصدقائي وأحبتي.

إلى كل أساتذتي الكرام بكلية الحقوق لجامعة جيجـل.

إليهم جميعا أهدي ثمرة جهدي.

شمس الدين

إهـــداء

أتقدم بهذا العمل المتواضع إلى جميع أفراد العائلة وأخص بالذكر والدي الذي أسأل الله تعالى أن يمده بالصحة والعافية وأن يرحم والدتي ويدخلها فسيح جنانه

وإلى زوجتي الفاضلة التي صبرت معي طوال مشواري الدراسي

وأبنائي الغاليين على قلبي* سندس* زكرياء *أميرة*

وإلى إخوتي وأخواتي وكل من يعرفني من قريب أو من بعيد

وزملائي في طلب العلم وزملائي في المهنة

جميع الأحبة والأصدقاء

ممتن من الله عز وجل أن يمن عليهم بالتوفيق في أعمالهم والتوفيق في حياتهم.

سليم

كلمة شكر

باكتمـــال العمـــل فـــي هـــذه المـــذكرة فإننـــا نحمـــد الله مـــن قبـــل ومـــن بعـــد علـــى أن وفقنـــا لإتمامهـــا ويقتضـــي منـــا واجـــب الإعتـــراف بالجميـــل أن نتقـــدم بالشـــكر الجزيـــل والإمتنان الخالص إلى الأستاذ

بوالكـــور عبد الغـانـــــي

على قبولـه الإشـراف على هذه المذكرة، وعرفانـا بجميل فضلـه لتصويب هذا البحث في جميع مراحل انجازه، جزاه الله خيرا وأبقاه لطلبته عونا ومرشدا.

وإلى كل من مد لنا يد العون من قريب أو من بعيد بالكثير أو بالقليـل

قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية.

ص : الصفحة.

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة.

ج ر : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

ثانيا: باللغة الفرنسية.

P : page.

ARPCE : Autorité de Régulation de la Poste et des Communications Electroniques .

COSOB : Commission d'Organisation et de Surveillance des Opérations de Bource.

مقدمـــة

عرفت وظائف الدول تطورا مختلفا عبر الزمن بدأت من مرحلة الدولة الحارسة التي كانت نشاطاتها محصورة في حفظ النظام وفرض الضرائب والأمن وإقامة العدالة إلى نظام الدولة المتدخلة وذلك بسبب إنعكاسات الثورة الصناعية في أوروبا، حيث رسمت معالم علاقة جديدة بين الدولة والإقتصاد، إلى جانب وظائفها السياسية أصبحت تتدخل في الحياة الإقتصادية بهذا التوجه الجديد لفترة طويلة من الزمن، إذ حقق منافع للدولة وللمجتمع وتمكن فيه القطاع العام من أخد مكانة استراتيجية خاصة، وتم وضع المؤسسات كأداة لتدخل الدولة في الاقتصاد في قطاعات حساسة مختلفة كقطاع الطاقة، النقل و الاتصالات،..)

وبفعل التطورات والضغوطات الداخلية كأزمة الدول الرأسمالية والمتمثلة في تباطؤ النمو، التضخم، زيادة نسبة البطالة...، والخارجية بفضل العولمة التي أدت إلى تحرير التبادلات التجارية وتفكيك القطاع العام، حيث اتضح فشل الدولة وعدم قدرتها في الاستمرارية للنهوض بأعباء تدخلها المباشر والدائم في النشاط الاقتصادي الذي كان سببا في تقليص فرص نجاح المبادرات الخاصة، مما انعكس سلبا على فعالية نظامها الإقتصادي، فالتصور العالمي الجديد للدور الاقتصادي للدولة لا يعني الفقدان الكلي لصلاحياتها الإقتصادية، بل دور جديد بآليات مختلفة عما كانت عليه سابقا، إنها الدولة الضابطة.

إن تدخل الدولة يبقى ضروري مع تغيير طبيعته، وابتكار أشكال جديدة عن التدخل المباشر لها وتمارسه من خلال هيئات مستحدثة وهي سلطات الضبط المستقلة، وتعد الولايات المتحدة الأمريكية السباقة في تبني هذا النموذج وذلك في سنة 1889، الذي يعتبر شكل جديد لتدخل الدولة في ضبط الإقتصاد.

أما في الجزائر فإنها ظلت ولوقت طويل تحت هيمنة النظام الاشتراكي الذي يخدم تحكم الدولة المطلق في القطاعات الاقتصادية وتدخلها في تحديد السياسة الاجتماعية لتستيقظ على واقع أزمات اقتصادية متعددة أثبتت فشل الدولة في تنظيم المجال الاقتصادي، حيث أمام ضغط الوضع الاقتصادي والاجتماعي من جهة، وتفاقم الديون الخارجية وضغوط

صندوق النقد الدولي من جهة أخرى من أجل تبنيها لسياسة ونظام جديد يقوم على قواعد ليبرالية، كل هذه الظروف دفعت الدولة الجزائرية لإعادة ضبط مجال تدخلها في الاقتصاد الوطني، بتحرير النشاط الاقتصادي القائم على مبدأ المنافسة الحرة لتنظيم الحياة الاقتصادية.

كما أن ملامح التوجه الجديد تعود إلى أواخر الثمانينات من خلال قيام الدولة الجزائرية بالعديد من الاصلاحات الاقتصادية وذلك بنصوص قانونية، وقد تم استحداث أول هيئة في الجزائر سنة 1990 في مجال الإعلام وهي المجلس الأعلى للإعلام، وفي نفس السنة صدر القانون المتعلق بالنقد والقرض والذي أنشأ كل من مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية، لتتوالى النصوص القانونية لتنشئ هيئات أخرى في مجالات مختلفة، وقد تم تأكيد تبني الجزائر نظام اقتصاد السوق دستوريا من خلال المادة 37 من دستور 1996 والتي عدلت مؤخرا بالمادة 61 [1]من التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020، والتي تنص على حرية التجارة والاستثمار والمقاولة في إطار القانون.

وتعتبر سلطات الضبط الإقتصادي، مؤسسات جديدة من المؤسسات المكونة لجهاز الدولة في الجزائر[2]، ذات طابع إداري تتمتع بالإستقلالية العضوية والوظيفية ولا تخضع إلا للرقابة القضائية، ونظرا لأهميتها البالغة في المجالين الاقتصادي والمالي، بفضل الصلاحيات الواسعة والمتنوعة الممنوحة لها والتي تمكنها من تنظيم السوق وخلق منافسة شرعية فيه وحماية المستهلكين والمتعاملين بما يحقق التوازن بين المصالح الخاصة

(1) دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مؤرخ في 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أفريل 2002، ج.ر عدد25، مؤرخ في 14 أفريل 2002، معدل ومتمم بموجب القانون 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر عدد 63، مؤرخ في 16 نوفمبر 2008، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، ج ر عدد 14، مؤرخ في 07 مارس 2016، معدل ومتمم بموجب مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر2020، ج ر عدد 82 ، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020.

(2) لباد ناصر، القانون الإداري، التنظيم الإداري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دون دار نشر، الجزائر، 2001، ص 101.

والمصلحة العامة الاقتصادية، حيث أن لهذه السلطات عدة إختصاصات بحيث تعتبر وسيلة لسن قواعد عامة ومجردة ومثال ذلك ما يصدر عن مجلس النقد والقرض من أنظمة، كما تمارس الإختصاص الإستشاري في الأمور الإقتصادية والمالية، بالإضافة إلى الفصل في النزاعات التي تثور بين الأعوان الإقتصاديين ولها سلطة توقيع العقاب على من يخالف قواعد النشاط التي أنشأت من أجله، كما أوكل المشرع لمعظم سلطات الضبط ممارسة الإختصاص الرقابي الذي هو موضوع بحثنا.

تتجلى أهمية الدراسة في:

الوظيفة الرقابية لهيئات الضبط الإقتصادي والأسس التي تقوم عليها من مبادئ النظام الإقتصادي العام والمنافسة المشروعة في السوق سواء كانت ذلك قبل ممارسة النشاط الإقتصادي أو في ظله.

أما عن أسباب إختيار الموضوع فتعود إلى أسباب ذاتية وأخرى موضوعية، تتمثل الأولى في الإهتمام بالدراسات القانونية المتعلقة بهيئات الضبط الإقتصادي نظرا لحيوية وحداثة هذا النوع من المواضيع بالإضافة الى الميول الشخصي بإعتبار أنه سبق وأن درسنا جوانب من هذا الموضوع، مما ولد فينا الرغبة في التعمق أكثر فيه، أما الأسباب الموضوعية فتعود إلى الى الدور الرقابي لسلطات الضبط وما يثيره من إشكالات حول كيفية ممارسته في إطار مراعاة حرية الإستثمار، وكذا إزالة الغموض المثار حول هذا الإختصاص.

وخلال إعدادنا لهذا البحث واجهتنا بعض الصعوبات تمثلت خاصة في قلة المراجع المتخصصة التي تناولت هذا الموضوع.

ولأجل البحث في هذا الموضوع ارتأينا طرح الاشكالية عن مدى ممارسة سلطات الضبط الإقتصادي للإختصاص الرقابي في ظل تعدد كيفيات ممارسته؟.

للإجابة على الإشكالية المطروحة تم إتباع خطة ثنائية من خلال تقسيم الموضوع إلى فصلين.

الفصل الأول: الرقابة القبلية لسلطات الضبط المستقلة.

الفصل الثاني: الرقابة البعدية لسلطات الضبط المستقلة.

كما اعتمدنا على المنهج التحليلي الذي كان لابد منه وذلك نظرا لطبيعة الموضوع الذي يستدعي دراسة وتحليل النصوص المنشئة والمنظمة لهيئات الضبط الاقتصادي.

الفصل الأول

الرقابة القبلية لسلطات الضبط الإقتصادي

تستمد معظم سلطات الضبط هذه الصلاحية من مختلف النصوص التشريعية المنظمة لنشاطها، والتي يهدف المشرع من ورائها تخويل السلطات العمومية الاحتفاظ بسلطة الرقابة على هذه النشاطات، إما لأهميتها الإستراتيجية و إما لارتباطها باستغلال المرافق العامة و إما لاستعمالها كوسيلة لتحقيق أهداف معينة مرتبطة بخطة اقتصادية ما، أو بغية الضبط الدقيق لمجال اقتصادي ما،[1] حيث يكون تدخلها الرقابي المسبق على شكل قرارات فردية في صور أساسية تتمثل في سلطة منح الرخص و التراخيص (المبحث الأول) وسلطة منح الإعتمادات (المبحث الثاني)،

[1] أوباية مليكة، " اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة "، أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، يومي 23و 2007/05/24، بجاية، ص 199.

المبحث الأول: رقابة الرخص والتراخيص.

إن الإجراءات القبلية على منح الرخص و التراخيص ليست مجرد مرحلة شكلية بل تتعدى ذلك الى أنها ضمانة بحد ذاتها، تهدف لحماية النشاط الاقتصادي والمالي بصفة عامة، كما تستمد سلطات الضبط صلاحياتها من مختلف النصوص التشريعية المنظمة لنشاطها، تمتلك بمقتضاها سلطة اصدار الرخص والتراخيص ومنه نحاول دراسة جوانب كل منهما إنطلاقا من المفهوم (المطلب الأول) ثم تبيان شروط وإجراءات الحصول عليهما (المطلب الثاني).

المطلب الأول : مفهوم رقابة الرخص والتراخيص.

إن الإجراءات القبلية للدخول إلى السوق على غرار منح الرخص والتراخيص ليست مجرد مرحلة شكلية، وإنما تتخطى ذلك الى أنها مكنة تهدف إلى حماية النشاط الاقتصادي والمالي بصفة عامة، فرقابة الرخص والتراخيص تعتبر نظم من أنظمة استغلال الخدمات وإنشائها وتوفيرها، من هذا المنطلق يمكن التطرق إلى تعريف هاته الرقابة (الفرع الأول) ثم التطرق إلى خصائصها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف رقابة الرخص والتراخيص.

أولا: تعريف الرخصة:

الرخصة عبارة عن إذن تمنحه السلطات العمومية بغية مباشرة بعض المهن[1]، وتعرف أيضا على أنها عمل إداري وحيد الطرف أي صادر من جانب واحد ذي صيغة

(1) أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة بوقرة. بومرداس، 2006-2007 ، ص 73.

فردية صادر بناءا على تأهيل تشريعي صريح، بحيث يتوقف اصدارها على ممارسة نشاط معين أو انشاء وتأسيس منظمة معينة تجسيدا لحرية العمل وامتهان حرفة معينة،[1]

كما يمكن تعريفها على أنها عبارة عن قرار إداري يصدر بناء على طلب يقدم إليها، وتعتبر الرخصة شرط جوهري وإجراء لابد منه عندما يلزمه القانون لممارسة بعض الأنشطة المؤطرة بالقانون.

وكمثال عن رقابة الرخص، الإكتتاب في دفتر الشروط من أجل الإلتحاق بنشاط معين ويكون بعد الحصول على رخصة الممارسة واكتساب صفة قائم بالنشاط، ويكون ذلك في حالة ممارسة شخص لنشاط معين ثم يرغب في ممارسة فرع آخر في ذلك النشاط وينطبق ذلك مثلا على نشاط استراد المواد الصيدلانية: حيث يشترط التنظيم فيمن يريد ممارسة هذا النشاط أن يثبت توافره لصفة الموزع بالجملة، أي يكون ينشط مسبقا في نشاط التوزيع ويتم الإثبات بتقديمه إلى جانب الملف المشترط قانونا نسخة مطابقة لأصل الرخصة.[2]

كذلك الحال بالنسبة للرخصة التي تمنحها سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية ومثال ذلك في القرارات الصادرة عن سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية والمتعلقة بترخيص التسويق التجاري لخدمات الجيل الرابع.

ثانيا: تعريف الترخيص:

يمكن إعطاء عدة تعريفات مختلفة للترخيص وفقا للمعنى الواسع والضيق له،

(1) شول بن شهرة، جديد حنان، "الرخص الادارية كوسيلة لضبط قطاع المحروقات"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 19، جامعة غرداية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2018، ص 84.

(2) طايبي عاشور، النظام القانوني للاستثمار في المجال الصيدلاني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2001، ص 51.

1- الترخيص بمعناه الواسع: الإذن الذي تمنحه السلطات الإدارية أو القضائية لشخص للقيام بعمل قانوني معين لا يستطيع هذا الشخص القيام به بمفرده، إما بسبب عدم الأهلية أو بسبب حدود سلطاته العادية[1].

2- الترخيص بمعناه الضيق: هو عمل تسمح بموجبه سلطة إدارية لمستفيد بممارسة نشاط أو التمتع بحقوق ممارسته، والتمتع بهما خاضعان للحصول على الترخيص.[2]

كما يعتبر، الإجراء الذي يمكن الإدارة أو السلطات العامة من خلاله ممارسة رقابتها الصارمة على بعض الأنشطة، عادة ما يتعلق بأنشطة اقتصادية حساسة أو أنشطة يمكن أن تشكل خطرا على الأشخاص أو على الاقتصاد الوطني، بحيث تخضع هذه الأنشطة إلى دراسة مدققة ومفصلة. [3]

ويمكن تعريف الترخيص على أنه وسيلة أو تقنية قانونية أو إدارية في يد السلطة الإدارية في مجال تنظيم ممارسة بعض الأنشطة التي يستوجب الحصول على إذن مسبق من الإدارة المختصة حسب قطاع النشاط الذي تشرف عليه أو الموضوع الذي يتعلق به الترخيص الإداري محل البحث. [4]

(1) مجامعية زهرة ، وظائف الضبط الاقتصادي ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون، تخصص الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق جامعة الجزائر،2012-2013، ص51.

(2) أعراب أحمد، المرجع السابق، ص 64.

(3) المرجع نفسه، ص 65.

(4) عزاوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دولة في القانون العام، الجزائر،2007، ص 174.

ومثال ذلك ما يصدر عن مجلس النقد والقرض من قرارا ت فريدة متعلقة بالترخيص للإنشاء البنوك والمؤسسات المالية الجزائرية، وكذلك الترخيص بفتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية.[1]

يعتبر الترخيص من حيث طبيعته القانونية عمل أو تصرف قانوني انفرادي، و الذي يرفع أو يزيل منع قانوني معين، كما يعتبر وسيلة للرقابة السابقة، وقرار الترخيص كاشف وليس منشئ[2]

مثلا: في إطار منح الترخيص نجد أن المشرع استعمل مصطلح الترخيص في المادة64 من القانون2000- 03 حيث نص على ما يلي:« يمنح الترخيص لكل شخص طبيعي أو معنوي يلتزم باحترام الشروط التي تحددها سلطة الضبط و التي يمكن وفقها إنشاء أو استغلال أو تقديم الخدمات الخاضعة لنظام الترخيص»[3]، وعليه فحتى يتم الدخول إلى سوق البريد و الاتصالات الإلكترونية لابد من الحصول على ترخيص من قبل سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية واللاسلكية، و الأمثلة عديدة ومتنوعة في هذا المجال.

وإذا كان كل من نظام الترخيص والرخصة يشتركان من ناحية الأثر القانوني وهو الإذن بتنفيذ المشروع الاستثماري، إلا أنهما يختلفان من ناحية طبيعتهما القانونية، حيث يشكل الترخيص قرارا منفردا، بينما لم يتم الاتفاق بشأن الطبيعة القانونية للرخصة، فهناك من

(1) صديق سهام، دور سلطات الضبط الإداري في الحفاظ على النظام العام الإقتصادي، دراسة مقارنة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان، 2019، ص 70.

(2) أعراب أحمد ،المرجع السابق، ص 65.

(3) المادة 34 من القانون رقم 18-04 مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية ، ج ر ،عدد 27، مؤرخ في 13 ماي 2018.

يغلب عليها الطابع التعاقدي، وهو الموقف المتخذ من قبل المشرع الجزائري وفقا لما هو منصوص عليه في قانون المياه أين اعتبره عقدا من عقود القانون العام.[1]

الفرع الثاني : خصائص الرخص والتراخيص.

يتميز كل من الرخصة والترخيص باعتبارهما قرار إداري بمجموعة من الصفات والخصائص التي تتمثل في ما يلي :

أولا :الصفة التنفيذية:

إن الرخص والتراخيص تصدر في معظم حالاتها على شكل محررات رسمية يتم توقيعها ومنحها من السلطة الإدارية المختصة حسب القانون، بحيث تكون القواعد القانونية هي المسؤولة الوحيدة عن نشأتها واستخدامها ونهايتها.

وتكون للرخص والتراخيص آثار وانعكاسات في العلاقة بين الهيئة المانحة لها وللمرخص له وللغير، كما يمكن استظهارها ، وحتى الاحتجاج بها، ومثال ذلك ما قضت به المادة 25 من القانون 14-05، حيث جاءت كما يلي: يمكن إنجاز أشغال المنشآت الجيولوجية على أساس رخصة تسلمها وكالة المصلحة الجيولوجية للجزائر.[2]

غير أنه هناك من يرى أن الرخص الإدارية ليس لها قوة تنفيذية انطلاقا من أنها لا تتوفر على الصفة الإلزامية، بل القانون المنظم لها هو الذي يحدث التغيير، ومضمون هذا أن قرار الترخيص له صيغة تنفيذية كون القرارات التي تحدث تغييرا في النظام القانوني هي ضمن القرارات الادارية التنفيذية دون سواها وهذا ما ذهب إليه القضاء.[3]

(1) المادة 74 من قانون رقم 05-12، مؤرخ في 04 أوت 2005 ، يتضمن قانون المياه، معدل ومتمم، ج ر عدد 60 ، مؤرخ في 2005/09/04.

(2) المادة 25 من قانون رقم 14-05 ، مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتضمن قانون المناجم، ج ر عدد 18، مؤرخ في 30 مارس 2014.

(3) عزاوي عبد الرحمان ، المرجع السابق، ص 206.

ثانيا: رقابة الرخص والتراخيص عمل إداري فردي:

من خلال التعريفات السابقة نستنتج أن طالب الرخص والتراخيص في معناها العام تعبر عن إذن تمنح طالبها ممارسة النشاط المرخص به بعد حظر جزئي أو مؤقت أو تقييد، ونقصد بأنه عمل إداري أنه صادر عن جهة إدارية (هيئة) مختصة قانونا، بعد طلبه من قبل المعنى ومتى كان مستوفي للشروط القانونية والتنظيمية.

كما أنها صادرة بالإرادة المنفردة، وذلك باعتبار أن منح الرخص والتراخيص أو تعديلها أو إنهائها يكون بالإرادة المنفردة دون تدخل إرادة الطرف الذي طلبها.[1]

ثالثا: الديمومة والتأقيت:

إن الفقه يكاد يجمع أن الترخيص أو الرخصة مؤقتة بطبيعتها لأنها استثناء من أصل عام إما من الحرية أو من الحظر، ولذلك يمكن للإدارة المانحة إلغاؤها في كل وقت ومتى اقتضت الضرورة ذلك، ومع ذلك هناك عدة آراء فيما يخص اعتبار الرخص الإدارية مؤقتة أو دائمة وهذا طبعا لا ينطبق على جميع الرخص فكل رخصة وطبيعتها، وعليه فالرخصة الإدارية التي تتطلب وتصنع لغرض أو نشاط معين مؤقت بطبيعته، مثل الترخيص باستغلال جزء من المال العام كالاستغلال المنجمي، فهذا الوضع لا يمكن أن يكون إلا مؤقتا لا دئما إلى مالا نهاية، كما يمكن إلغاؤه كلما تعارض ذلك مع المصلحة العامة وعليه فالترخيص الممنوح للأفراد في هذه الحالة هو ترخيص مؤقت للإدارة أن تسحبه في أي وقت إذا تعارض مع الصالح العام، كما لها أن تقيده بشروط يجب احترامها من قبل المنتفعين.[2]

(1) عبديش ليلة ، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجيستر، فرع تحولات الدولة ، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو، 2010 ، ص 17.

(2) سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري: أموال الإدارة العامة وامتيازاتها، الكتاب الثالث، دار الفكر العربي، مصر، ص 63.

المطلب الثاني: شروط وإجراءات منح الرخص و التراخيص

لممارسة نشاط ما لابد من الحصول على رخص أو تراخيص، يتوفر على شروط معينة تختلف باختلاف النشاط المراد القيام به (الفرع الأول)، وهذا وفق إجراءات معينة (الفرع الثاني).

الفرع الأول : شروط منح الرخص والتراخيص

إن الشروط المتعلقة بمنح الرخص والتراخيص تستوجب توفر الشروط الموضوعية العامة بالإضافة إلى طلب المعني، وعند استفائها يصدر قرار بموجبه يمارس صاحب الطلب المستفيد منه حرية من الحريات ونشاط من الأنشطة، وتشترك كل من الرخص والتراخيص في أنها تقوم على أساس تقديم طلب إلى سلطة الضبط المعنية، و يكون وفق نموذج مكتوب يتم تقديمه وفق ما تتطلبه ضروريات التنظيم و أن لا يكون مخالف للقانون، إلا أنه هنا نميز بين نوعين من الشروط:

أولا: الشروط الخاصة بالشخص الطالب:

نميز بين حالتين:

1) في حالة الشخص الطبيعي: من بين أهم هذه الشروط ما يلي:

- الجنسية، السن، الأهلية، المؤهلات العلمية، (الشهادات أو ما يعادلها).

2) في حالة الشخص المعنوي: في هذه الحالة لابد من إرفاق ما يلي:

- مستخرج القيد في السجل التجاري.
- إرفاق القانون الأساسي للشركة.
- المعلومات و الوثائق الثبوتية للمسير.

ثانيا: الشروط الخاصة بنوع النشاط المراد ممارسته:

وهذه الشروط تختلف باختلاف نوع النشاط الممارس منها:

شروط ودراسات تقنية منها ما يستوجب أماكن مخصصة و مجهزة لممارسة نشاط معين، بالإضافة إلى دفع المقابل المالي،[1] بالإضافة إلى حسن السيرة والسلوك لطالب الترخيص، وغيرها من الشروط.

مثال: الشروط الواجب توفرها لتأسيس البنوك و المؤسسات المالية، الشكل القانوني للمؤسسة، الشرط الأخلاقي المتمثل في السوابق القضائية، و الشرط المالي و هو توفر الحد الأدنى لرأسمال المؤسسة، وللتفصيل أكثر نقوم بدراسة بعض سلطات الضبط التي تتمتع برقابة اصدرا الرخص والتراخيص وفقا لمجالين أولها المجال المالي وثانيها المجال الاقتصادي.

1- <u>في المجال المالي:</u>

بالنسبة لمجلس النقد والقرض نجده يضمن حسن النظام المصرفي كما تشمل مهمته الرقابية في رقابة احترام البنوك والمؤسسات المالية وتعاونيات الادخار والقرض للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة من طرفها، وتشمل هذه الأحكام التشريعية والتنظيمية المعايير المحددة في قانون النقض والقرض، لأحكام القانون التجاري خصوصا تلك المتعلقة بالقانون المطبق على شركات المساهمة والأنظمة التي يصدرها مجلس النقد والقرض، والتي تتشكل في مجملها معايير النشاط البنكي.[2]

(1) أزرو سيغي سهام، الترخيص الإداري و المحل التجاري ،مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، فرع قانون الأعمال ،كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر 1 ،2011.ص22.

(2) خرشي إلهام، السلطات الادارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، اطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2 ، 2015 ، ص 226.

وبالعودة إلى نص المادة **81** من الأمر **11/03** نجدها تنص على شروط يجب توفرها في الأشخاص المعنويين حيث تنص على « يمنع على كل مؤسسة من غير البنوك أو المؤسسات المالية أن تستعمل اسما أو تسمية تجارية أو شعارا ،أو بشكل عام أية عبارات من شانها أن تحمل على الاعتقاد أنها معتمدة كبنك أو مؤسسة مالية، يمنع على كل مؤسسة مالية أن توهم بأنها تنتمي إلى فئة من غير الفئة التي اعتمدت للعمل ضمنها وأن تثير اللبس بهذا الشأن، إذ يجوز لمكاتب التمثيل في الجزائر التابعة لبنوك و مؤسسة مالية أجنبية أن تستعمل التسمية أو الاسم التجاري للمؤسسات التي تنتمي إليها على أن توضح طبيعة النشاط المرخص لها بممارسته في الجزائر.[1]

كما يشترط في طالب الترخيص شروط أخرى حددتها المادة **91** من الأمر رقم **03-11**، المتعلق بالنقد والقرض، لأن تأسيس أي بنك أو مؤسسة مالية يجب أن يكون خاضع لترخيص مسبق يمنحه المجلس حسب نص المادتين **82** و**84** من نفس الأمر أعلاه.[2]

من خلال نص المادة وضع المشرع الجزائري في قانون النقد والقرض حدود للمؤسسة غير المالية حيث منعهم من الإشهار الكاذب والزائف ، ومنع مؤسسة مالية أن تدعي أو توهم بأنها تابعة لفئة غير تلك التي تعمل ضمنها ،في حين أن المشرع منح إمكانية التمثيل في الجزائر للمكاتب التابعة مؤسسة مالية الأجنبية أن تستعمل الاسم التجاري أو تسمية

(1) المادة 81 من الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26 أوث 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 25، مؤرخ في 27 أوت 2003 معدل ومتتم بالقانون رقم 10-04 مؤرخ في 26 أوت 2010 ،ج ر عدد 50 مؤرخ في 1 سبتمبر 2010 متمم بالقانون رقم 17-10 المؤرخ في 11 أكتوبر 2017، ج ر عدد 57 مؤرخ في 12 أكتوبر 2017.

(2) المواد 82-84-91 ، المرجع نفسه.

المؤسسة التي ينتمون إليها لكن يجب أن يوضحوا صيغة النشاط الذي منح له الترخيص بممارسته في الجزائر.[1]

أما في مجال التأمينات نجد لجنة الإشراف على التأمينات سلطات رقابية كما هو منصوص عليها في المادة 209 [2]" تنشأ لجنة الاشراف على التأمينات التي تتصرف كإدارة رقابـة ...."

كما تفرض لجنة الاشراف على التأمينات رقابتها القبيلة على مزاولة نشاط التأمين عن طريق الترخيص المسبق يمثل الترخيص والاعتماد، فتحقق في مدى توفر الشروط اللزمة لممارسة نشاط التأمين من عدمه.

2- في المجال الإقتصادي:

في مجال المنافسة نجد أن قانون المنافسة لا يمنع إجراء التجميعات كما هو الشأن بالنسبة للممارسات المقيدة للمنافسة، بل يعتبر التجميع الاقتصادي أو التجميع احد العوامل المساعدة للمؤسسات الاقتصادية على مواجهة المنافسة الدولية ، إلا أن إمكانية التحكم في السوق بشل تعسفي جعلته يخضعه للترخيص المسبق من مجلس المنافسة.[3]

وعليه فإن التجميعات ذات القوة الاقتصادية وذات التأثير القوي على السوق والذي يمس بالمنافسة يخض لرقابة، و من شروط الحصول على الترخيص بالتجميع مايلي:

(1) جيهان بن بلقاسم ، وافية عرابي ، الدور الضابط لمجلس النقد و القرض في التشريع الجزائري ، مذكرة مقدمة للحصول على شهادة الماستر ، تخصص قانون لإداري كلية الحقوق ، جامعة محمد الشريف مساعدية .سوق أهراس ،2019، ص42 .

(2) قانون رقم 06-04، الموافق 20 فيفري 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 95-07 الموافق 25 جانفي 1995، والمتعلق بالتأمينات ج ر عدد 15، مؤرخ في 2006/03/12.

(3) متيش نوال، الرقابة في مجال المنافسة في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون، فرع قانون الأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر -1- ، 2014/2013،ص48.

الشرط الأول: هو تدخل مجلس المنافسة لغرض فرض رقابته على التجميع، لوجود تجميعات تضر بالمنافسة من طرف المؤسسات حيث تكون المراقبة في هذه الحالة بفرض عقوبات على السلوك التعسفي أو بالوقاية من التعسف المحتمل[1]، أما بالنسبة لرقابة التمركزات الأجنبية، سكت عنها المشرع الجزائري ولم يذكرها، وبالتالي لا يمكن فرض الرقابة إلا على التجميعات الوطنية داخل إقليم الدولة الجزائرية.

الشرط الثاني: الحد من عملية التجميع، وتطبيقا للمادة 18 من الأمر 03-03 تطبيق أحكام المادة 17 كلما كان التجميع يرمي إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة إلا أن نسبة 40% مجرد أساس لإخضاع التجميعات لمراقبة مجلس المنافسة، وليست كمؤشر لقبول أو لرفض التجميعات مما يمنح له سلطة تقديرية واسعة في قبولها أو رفضها.

وعلى هذا الأساس إذا توفر الشرطين المذكورين أعلاه وتجاوز الحجم القانوني والإضرار بالمنافسة، يتدخل مجلس المنافسة في ممارسة الرقابة على التجميعات.

كما أنه يمكن الترخيص بالتجميعات الاقتصادية بموجب النص التشريعي دون إعمال شروط الخضوع للرقابة والسماح بتشكيل التجميع الاقتصادي حتى في حال كونه ماسا بالمنافسة أو كونه يجعل من نصيب التجميع يجاوز عتبة 40 % من المبيعات أو المشتريات في سوق ما عندما تكون مزايا التجميع المحددة تشريعيا متوفرة، ويتعلق الأمر بالحالات المستحدثة بموجب القانون 08-12 من نص المادة 21 مكرر[2] "...لا يطبق الحد المنصوص عليه في المادة 18 أعلاه على التجميعات التي يمكن أن يثبت أصحابها

(1) شرواط حسين، شرح قانون المنافسة، دار هومه للنشر، الجزائر، 2012، ص .ص24،25.

(2) المادة21 مكرر الأمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، ج ر عدد 43 ، مؤرخ في 20 جويلية 2003.

أنها تؤدي إلى تطوير قدراتها التنافسية أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق".

كذلك الحال في المجال المنجمي فقد منحت الوكالة الوطنية النشاطات المنجمية سلطة منح ،تجديد، تعليق وسحب التراخيص المنجمية تحت رقابة الوزير المكلف بالمناجم طبقا لما جاء في قانون المناجم رقم **05-14**، كما قد حددت أشكال هذه التراخيص في كل من مجال البحث المنجمي والاستغلال المنجمي[1]، كما يمكن منح التراخيص مباشرة أو عن طريق المزايدة والمنصوص عليها في المادتين **04** و**05** من المرسوم التنفيذي **18-202**.[2]

كذلك هو الحال بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز، حيث منحها المشرع من خلال قانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء والغاز صلاحية منح رخص الاستغلال الخاصة ببعض الأنشطة منحا إسميا، وفي بعض الأنشطة تتشارك مع الوزير المكلف بالطاقة في اتخاد قرار منح رخصة الاستغلال.[3]

وينظر في طلب الحصول على رخصة الاستغلال استنادا لمعايير متعددة منها: القدرات التقنية الاقتصادية والمالية، بالإضافة إلى الخبرة المهنية وصفة تنظيمه واحترام قواعد حماية البيئة ، وأمن وسلامة شبكة الكهرباء والمنشآت والتجهيزات، طبيعة مصادر الطاقة الأولية، وغيرها من المعايير التي جاء ذكرها في نص المادة 13 من قانون رقم 02-01 السالف ذكره.

(1) راجع المواد 40 و62، من القانون رقم 14-05 ، المرجع السابق.

(2) راجع المواد 04 و05 من المرسوم التنفيذي رقم 18-202 ، مؤرخ في 2018/08/05 ، يحدد كيفيات و إجراءات منح التراخيص المنجمية ،ج رعدد 49 مؤرخ في 2018/08/08.

(3) تنص المادة 16/115 من القانون رقم 02-01 المؤرخ في 5 فيفري 2002 يتعلق بالكهرباء والغاز، ج ر، عدد 08، مؤرخ في 6 فيفري 2002، على ما يلي: "... تقوم اللجنة في إطار المهام المنصوص عليها في المادة 114 أعلاه بما يأتي ... دراسة الطلبات وتسليم الرخص لإنجاز وتشغيل المنشآت الجديدة لإنتاج الكهرباء والنقل بما في ذلك الخطوط المباشرة للكهرباء والقنوات المباشرة للغاز ومراقبة احترام رخص الاستغلال..."

وفي قطاع الاعلام قام المشرع بإنشاء سلطتين تضمن تنظيم وضبط السوق في مجال اختصاصها وهما سلطة ضبط الصحافة المكتوبة بالقانون العضوي رقم 12-05[1] بموجب المادة 40 ، وسلطة ضبط السمعي البصري بموجب المادة 64، حيث منح المشرع العديد من الوسائل القانونية للرقابة على السوق منها ما تعلق سن قرارات فردية تتضمن رخص واعتمادات تسمح للمتعاملين بالدخول إلى السوق بناء على معايير انتقاء تنافسية.

فبالنسبة لسلطة ضبط السمعي البصري نجد أن المشرع لم يمنحها آليات فعالة لممارسة الرقابة، بحيث جعلها شريكة في منح التراخيص والمتمثلة في مهمة تنفيذ إجراءات منح الرخصة وهذا طبقا لنص المادة 22 من القانون رقم 14-04[2]، بإنشاء خدمة اتصال سمعي بصري موضوعاتي وإبرام اتفاقية بين السلطة والمستفيد تحدد بموجبها شروط استعمالها وفقا للكيفيات التي يحددها التنظيم[3].

الفرع الثاني: إجراءات منح الرخص والتراخيص.

إن ضبط النشاط الإقتصادي يرتكز أساسا على التأكد من الضمانات التي يمكن منحها من خلال الوثائق التي تطلب من كل مستثمر، هذه الوثائق وإن تظهر شكلية للبعض إلا أنها أصل ضبط النشاط[4]، وتعد إجراءات منح الرخص والتراخيص موحدة أو موجودة في كل النشاطات ولكن قد نجد بعض منها مؤطر بنص دون الآخر، ولهذا نقتصر في هذه

(1) قانون عضوي رقم 12-05، مؤرخ في 2012/01/12، يتعلق بالإعلام، ج ر عدد 2، مؤرخ في 2012/01/15.

(2) قانون رقم 14-04، مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، ج ر عدد 16، مؤرخ في 23 مارس 2014.

(3) راجع المواد 23،26 و27 من المرسوم التنفيذي رقم 16 -220 المؤرخ في 11 أوت 2016، المتعلق بتحديد شروط وكيفيات تنفيذ الاعلان عن الترشح لمنح رخصة إنشاء خدمة اتصال سمعي بصري موضوعاتي، ج ر عدد 48، مؤرخ في 17 أوت 2016.

(4) منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون الأعمال، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، 2015، ص 235.

الدراسة على إجراءات منح الرخص والتراخيص على سلطتي ضبط: في مجال النشاط المصرفي والمجال البريد والاتصالات الإلكترونية.

أولا: في النشاط المصرفي:

بالرجوع إلى الأمر 03-11[1] المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، نجد أن المشرع منحه رقابة قبلية لشروط المهنة المصرفية من خلال صلاحية اصدار القرارات الفردية المتعلقة بمنح التراخيص من أجل فتح البنوك والمؤسسات المالية أو تعديل نظامها القانوني. فتح مكاتب تمثيل البنوك الأجنبية بحيث لا يمكن إنشاء بنك أو مؤسسة مالية خاضعة للقانون الجزائري أو حتى فتح بنك أو مؤسسة مالية أجنبية إلا بترخيص من قبل المجلس على إثر تقديم المعني طلب الترخيص وفق ما ورد في المادة 91 من الأمر السالف الذكر.

ويوصف الترخيص على أنه: " تصرف قانوني انفرادي من شأنه أن يرفع أو يزيل منع قانوني معين، كما يعتبر وسيلة للرقابة السابقة،[2] و يبرز الأثر القانوني للترخيص الصادر عن مجلس النقد والقرض في إمكان تأسيس شركة المساهمة خاضعة للقانون الجزائري.

وحسب المادة 03 من النظام رقم 06-02 [3] الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، ولغرض الحصوص على الترخيص يجب على الملتمسين الإتصال بالمجلس وتقديم طلب مرفق بملف يتضمن

(1) راجع المواد 62 و91 من الأمر رقم 03-11، المرجع السابق.

(2) بن يحي رزيقة، سياسة الاستثمار من نظام التصريح إلى نظام الإعتماد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2013، ص ص 67.68.

(3) نظام رقم 06-02 مؤرخ في 24 سبتمبر 2006، المتعلق بتحديد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط اقامة فرع بنك ومؤسسات مالية أجنبية، ج ر عدد 77، مؤرخ في 23 سبتمبر 2006.

عناصر ومعلومات محددة هي: مشاريع القوانين الأساسية إذا تعلق الأمر بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية، والقوانين الأساسية للبنك والمؤسسة المالية، عندما يتعلق الأمر بفتح فرع بنك، والتنظيم الداخلي والوسائل المالية ومصدرها وكذا نوعية وشرفية المساهمين، وقد منع المشرع أن يكون طلب الترخيص موضوع إشهار لأن الأمر يتعلق بمشروع بنك فقط.[1]

وبعد تقديم الملتمس ملفه للمجلس، وبعد استفاء كل العناصر والمعلومات المكونة للملف وإيداعه، فإن للمجلس أجل أقصاه شهرين للبت فيه وهذا إبتداءا من تسليم طلب الترخيص، ثم يتحذ قراره بشأنه سواء بالمنح أو بالرفض علما أن قرار الترخيص لا يدخل التنفيذ إلا من تاريخ التبليغ، وفي حالة رفض منح الترخيص، يمكن تقديم طلب ثاني لكن لا يكون إلا بعد مضي (10) أشهر من تبليغ رفض الطلب الأول.[2]

ثانيا: في مجال البريد والإتصالات الإلكترونية:

إن الدخول إلى سوق البريد والإتصالات من طرف متعاملي القطاع، لا يمكن إلا برخصة أو ترخيص مسبق من طرف سلطة البريد والاتصالات الالكترونية "ARPCE"، وتحدد المادة 115 / 1 من القانون رقم 18-04 [3]، ثلاثة أنظمة لاستغلال الاتصالات الالكترونية تتمثل في نظام الرخصة والترخيص والتصريح البسيط

1- نظام الرخصة: حسب نص المادة 123 من القانون رقم 18-04 السالف الذكر، فإن الرخصة تمنح لكل شخص طبيعي أو معنوي يرسى عليه المزاد إثر إعلان المنافسة، ويلزم باحترام الشروط المحددة في دفتر الشروط، ويكون الإجراء المطبق على المزايد بإعلان

(1) أعراب أحمد، المرجع السابق، ص 67.

(2) منصور داود، المرجع السابق، ص 237.

(3) قانون رقم 18-04 مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية ، ج ر ،عدد 27، مؤرخ في 13 ماي 2018.

المنافسة موضوعيا وغير تمييزي يضمن المساواة في معاملة مقدمي العروض ويحدد هذا الإجراء عن طريق التنظيم.

2- نظام الترخيص العام: نصت عليه المادة 131 من القانون السالف الذكر، حيث جاء فيها :" يمنح الترخيص العام لكل شخص طبيعي أو معنوي يلتزم باحترام شروط انشاء واستغلال و أو توفير الخدمات الاتصالية الالكترونية، ويجب على سلطة الضبط اجراء المنح في اطار احترام مبادئ الموضوعية والشفافية وعدم التمييز" ، كما يجب تبليغ قرار الترخيص العام الممنوح من طرف سلطة الضبط أو رفضه في أجل أقصاه شهرين ابتداء من تاريخ استلام الطلب

المبحث الثاني: رقابة الإعتمادات:

تتمع سلطات الضبط المستقلة بصلاحيات واسعة، من بينها سلطة تكلف برقابة وتنظيم النشاط الإقتصادي من خلال إصدارها للقرارات الفردية، التي تنظم بموجبها الدخول للسوق، لهذا منحت لها سلطة منح الاعتماد للمتعاملين الاقتصاديين، فلا يمكن الدخول إلى السوق أو إنشاء أي استثمار في مجال اختصاصها، إلا بعد الحصول على الاعتماد، على هذا الأساس سنحاول إبراز مفهوم الاعتماد (المطلب الأول)، ثم دراسة أهم الشروط الواجبة للحصول على الاعتماد (المطلب الثاني).

المطلب الأول : مفهوم الاعتماد:

بتراجع دور الدولة في المجال الاقتصادي[1]، حتم عليها وضع قواعد صارمة من أجل ممارسة النشاط الاقتصادي وكذا احترامها من طرف المستثمرين، وهذا من خلال إخضاع بعض النشاطات الاقتصادية لنظام الاعتماد المسبق[2]، كما أن وضع مفهوم دقيق

(1) إقرشاح فاطمة، المركز القانوني لمجلس النقد والقرض ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو ،2002-2003، ص66 .

(2) HAROUNE Mehdi : Le régime des investissements en Algérie, Edition LITEC, Paris, 2000, p 292.

للاعتماد ليس بالأمر السهل، لهذا وجب علينا دراسته من جوانب عدة، كتعريفه وتمييزه عن بعض المفاهيم المجاورة له(الفرع الأول)، ثم تحديد طبيعته القانونية(الفرع الثاني) وأساسه القانوني(الفرع الثالث).

الفرع الأول : تعريف الاعتماد وتمييزه عن المفاهيم المجاورة له

أولا: تعريف الاعتماد:

يعتبر الاعتماد أسلوب من أساليب تدخل الإدارة في المجال الاقتصادي، حيث يعرف على أنه" الموافقة المسبقة التي يتحصل عليها من الإدارة ، والتي بموجبها يمكن للأشخاص تحقيق المشاريع الاقتصادية واستفادتهم من نظام مالي أو ضريبي ممتاز "[1].

أو كما عرفة معجم المصطلحات القانونية الفرنسي:

«En général, l'agrément est une approbation ou autorisation à laquelle est soumis un projet, et qui suppose de la part de celui à qui on doit le demander, un pouvoir d'appréciation en général discrétionnaire.»[2]

ثانيا: تمييز الاعتماد عن المفاهيم المشابه له:

يشترك نظام الاعتماد مع بعض المفاهيم الأخرى كنظام الترخيص ونظام الرخصة، ولتفادي التداخل بين المصطلحات القانونية، قمنا بالتمييز بين هما .

1- تمييز الإعتماد عن الترخيص

الترخيص والاعتماد رغم أن كلاهما من القرارات الإدارية إلا أن:

- فالترخيص الإداري إجراء يسمح بممارسة نشاط ما، دون أن يستفيد صاحبه من امتيازات خاصة عكس الإعتماد سواء كانت جبائية أو قانونية.
- منح الإعتماد يكون في المجالات المعقدة والإستراتيجية التي تتطلب رؤوس أموال ضخمة، عكس الرخصة التي تمنح في المجالات الأقل تمويل وأهمية، إلا أن كلاهما تراعي الإدارة من خلالهما مقتضيات المصلحة العامة.

(1) بن مدخن ليلة، تأثير النظام المصرفي على حركة الاستثمار في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الإصلاحات الاقتصادية، جامعة جيجل، 2007، ص ص 35.34.

(2) CORNO Gérard : Vocabulaire juridique, Edition DELTA-P.U.F ,Paris, 1996, p 38.

- في نظام الترخيص يستأثر المشرع بتنظيمه بموجب القانون، بينما الاعتماد يمكن إرساؤه بدون تدخل المشرع، ما يسمح للإدارة التدخل عن طريق التنظيم.

2- تمييز الاعتماد عن الرخصة:

إن رقابة الرخص تشترك مع نظام الاعتماد، في أن كلاهما من القرارات الإدارية، يعبران عن شكل من أشكال الرقابة على قطاع معين إلا أن الرخصة تعد الأداة الأكثر بساطة والأقل تعقيدا إذ تشترطها الإدارة لفرض تنظيم بعض المهن البسيطة والنشاطات الأقل أهمية كإستعمال رخصة التنقيب المنجمي على المواد المعدنية لمدة سنة، عكس ما نجده في الاعتماد الذي يتضمن الإذن بمارسة أو مزالة مهنة معينة، في المجالات الأكثر تعقيد، ففي النشاط المصرفي مثلا لا يكتفي بمجرد الرخصة أو الترخيص، فعند الأنتهاء من إجراءات التأسيس بتطلب الأمر الحصول على الإعتماد لمزاولة النشاط البنكي من قبل مجلس النقد والقرض.[1]

الفرع الثاني : أساس سلطة منح الاعتماد

بدخول الجزائر في مرحلة الإصلاحات الاقتصادية ومحاولة استرجاع التوازنات الاقتصادية وتوفير مناخ استثماري ملائم ، وتكريسا لمبادئ النظام الليبرالي، قام المشرع الجزائري بسن نصوص قانونية من أجل إقرار مبدأ حرية الاستثمار، وعليه يجب التطرق إلى أهم النصوص القانونية المؤطرة لسلطة منح الاعتماد بداية بأساسها الدستوري ثم التعرض إلى النصوص التشريعية المنظمة لها.

أولا: الأساس الدستوري :

تنص المادة 61 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أن : " حرية التجارة والاستثمار والمقاولة مضمونة وتمارس في إطار القانون"[2].

(1) المادة 42 من الأمر رقم 03-11، المرجع السابق.

(2) المادة 61 ، من التعديل الدستوري لسنة 2020 ، المرجع السابق.

من خلال نص المادة المشرع نص صراحة على مبدأ حرية التجارة و الاستثمار والمقاولة، لكنه من جهة أخرى أورد عبارة " تمارس في إطار القانون "، وهذا لفتح المجال أمام إمكانية إخضاعه لقيود تشريعية بشرط عدم المساس بالمبدأ في مجمله[1].

ومن بين هذه القيود إخضاع بعض النشاطات الاقتصادية لنظام الاعتماد المسبق، تستمد سلطات الضبط المستقلة سلطة منح الاعتماد من المادة 61 أعلاه، ومن العديد من النصوص التشريعية التي أسندت إلى كل سلطة منح الاعتماد في مجال نشاط معين.

ثانيا: الأساس التشريعي :

إن تحول دور الدولة من متدخلة إلى ضابطة جعلها تقوم باستحداث أجهزة جديدة تعرف بسلطات الضبط المستقلة والتي أوكلت لها مهمة منح الاعتماد للمستثمرين كل حسب القطاع الخاضع لرقابتها.

ومن بين النصوص التشريعية التي نصت على إنشاء سلطات الضبط المستقلة والتي أسندت لها مهمة منح الاعتماد سواء في المجال المالي، أو المجال الاقتصادي ومجال الاعلام نذكر:

1- في المجال المالي:

* قانون النقد والقرض الذي أسند سلطة منح الاعتماد في المجال المصرفي لمجلس النقد والقرض.

*القانون المتعلق ببورصة القيم المنقولة[2]، الذي أسند سلطة منح الاعتماد في مجال البورصة إلى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها "COSOB" وذلك في عدة

(1) أوباية مليكة، مبدأ حرية الإستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة تيزي وزو،2005، ص 85 .

(2) مرسوم تشريعي رقم 93-10 يتعلق بلجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، مؤرخ في 23 ماي 1993 يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر11 مؤرخ في 19 جوان 1993 المعدل والمتمم بالأمر رقم 96-10 مؤرخ في 10 جانفي 1996 ، ج ر عدد 03 صادر في 1996 ، وبالقانون رقم 03-04 مؤرخ في 17 فيفري 2003، ج ر عدد 11، مؤرخ في19 فيفري 2003.

إختصاصات واسعة كاعتماد الوسطاء في عملية البورصة والقواعد المهنية التي تطبق عليهم، فلا يمكن إنشاء شركة الإستثمار ذات رأس مال متغير إلا إذا تم اعتماد قوانينها الأساسية ويكون وفق شروط تحددها لائحة تصدر عن اللجنة بسلطة تقديرية واسعة في منح الإعتماد لجميع النشاطات المتعلقة بالوسيط في عمليات البورصة أو تحديد الاعتماد في جزء من تلك النشاط[1]

*بالنسبة للنشاطات المصرفية تتميز هذه النشاطات بأهمية إستراتيجية خاصة لهذا فرض فيها المشرع التدخل المزدوج للسلطة العامة، فبعد الحصول على الترخيص المسبق من قبل مجلس النقد والقرض لابد من توجيه طلب ثان إلى محافظ بنك الجزائر للحصول على الاعتماد ، بعد استيفائه شروط التأسيس المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما، يمنح الاعتماد بمقرر من المحافظ وينشر في الجريدة الرسمية[2].

2- في المجال الاقتصادي :

*قانون البريد والمواصلات[3]، الذي أسند له سلطة منح الاعتماد في النشاطات المرتبطة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية التي تم تعويضها بسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، إلى سلطة ضبط مستقلة[4]،إلا أن ذلك لا يمنع من إخضاع الاعوان الاقتصاديين لنظام رقابة صارم ، نظرا لارتباطه باستغلال مرفق عام .

*القانون المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز الذي أسند له سلطة منح الاعتماد في مجال تطبيقه إلى لجنة ضبط الكهرباء والغاز [5].

(1) لكحل صالح، مدى انسحاب الدولة من الحقل الإقتصادي في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 151.

(2) المادة 92 ، من الأمر رقم: 03-11 ، المرجع السابق.

(3) قانون رقم: 18-04، المرجع السابق.

(4) المادة11 ، من القانون رقم 18-04، المرجع السابق.

(5) قانون رقم: 02-01، المرجع السابق.

*قانون المنافسة الذي جعل منح الاعتماد في مجال المنافسة من إختصاص مجلس المنافسة[1].

3- في مجال الإعلام :

أنشأ المشرع سلطتين ضبط في مجال الاعلام وهما سلطة ضبط الصحافة المكتوبة سلطة ضبط السمعي البصري وذلك حسب القانون رقم 05-12[2]، فالأولى تم تحديد اختصاصها في نفس القانون، اما الثانية فأحال مهامها واختصاصها إلى القانون رقم 04-14 [3] المتعلق بالسمعي البصري.

بالنسبة لسلطة ضبط الصحافة المكتوبة تصدر قرارات فردية بمنح الاعتماد حيث يعتبر إصدار نشرية دورية حق يتم بكل حرية، ولكن هذه الحرية في الاصدار تخضع وجوبا لإجراء التسجيل ومراقبة صحة المعلومات عن طريق إيداع تصريح مسبق من طرف مسؤول النشرية لدى سلطة ضبط الصحافة المكتوبة، الذي يتضمن بيانات وردت في المادة 12 من قانون الاعلام، وبناءا على هذا التصريح تقوم سلطة الضبط بمراقبة صحة المعلومات لتبدي رأيها سواء منح الاعتماد والذي يعد بمثابة الموافقة أو الرفض.

وعليه ومن خلال ما سبق، أنه على الراغبين في الدخول للمجالات التي تخصصت سلطات الضبط المستقلة بضبطها سيتم إخضاعهم إلى إجراء الاعتماد المسبق، والتي تختص بمنحه ، هذا كقاعدة عامة، غير ان قطاع التأمين يستثنى من هذه القاعدة ، إذ نجد أن شركات التأمين لا يمكن أن تمارس نشاطها إلا بعد الحصول على إعتماد من الوزير المكلف بالمالية ، وبعد استشارة لجنة الإشراف على التأمينات.

(1) الأمر رقم: 03-03، المرجع السابق.

(2) القانون العضوي رقم: 05-12، المرجع السابق.

(3) القانون رقم 04-14، المرجع السابق.

المطلب الثاني : شروط ممارسة سلطة الاعتماد:

يهدف المشرع من خلال القوانين المنظمة لسلطة منح الاعتماد وخاصة القوانين المؤسسة للهيئات الإدارية المستقلة، إلى التحكم في عملية الدخول إلى النشاط الاقتصادي وذلك بوضع شروط ومقاييس تختلف من قانون لأخر حسب النشاط المراد الدخول فيه من طرف المتعاملين الاقتصاديين ، ومتى تخلف شرط من هذه الشروط ترفض سلطات الضبط منح الاعتماد، حيث يمكن تصنيفها ضمن الشروط المرتبطة بالمشروع الاقتصادي (الفرع الأول) ، وأخرى خاصة بالأشخاص (الفرع الثاني)، وكذا إجراءات الحصول على الإعتماد (الفرع الثالث)

الفرع الأول : الشروط المتعلقة بالمشروع الاقتصادي

فيما يخص الشروط المتعلقة بالمشروع الاقتصادي يمكن حصرها في متطلبات المرفق العام (أول) ، والشروط الفنية والتقنية (ثانيا) ، بالإضافة إلى الشروط المتعلقة بإحترام البعد البيئي (ثالثا).

أولا: إحترام متطلبات المرفق العام:

إن فكرة المرفق العام مرتبطة بالقانون الإداري، الذي اعتبر الدولة جسم خلاياه المرفق العام[1]، فانه توجد مجموعة من القطاعات الاقتصادية التي تخضع في نشاطها لنظام قانوني خاص، منها نشاط إنتاج الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة قنوات الذي يمارسه أشخاص خاضعون للقانون العام أو الخاص[2]، وفي إطار قواعد المرفق العام الذي يحكمه مبدأ الاستمرارية والمساواة، نفس المبدأ نجده مكرسا في قطاع المياه[3]، وقطاع البريد والاتصالات الالكترونية.

(1) بوضياف عمار، الوجيز في القانون الإداري ، الطبعة الثانية، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر 2007 ، ص 306.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 06-429 مؤرخ في 2006/11/26، يحدد دفتر الشروط المتعلق بحقوق و واجبات منتج الكهرباء ج ر عدد 76 مؤرخ في 2006/11/29.

(3) قانون رقم 05-12، المرجع السابق.

ثانيا: الشروط الفنية و التقنية:

وضع المشرع عدة شروط تقنية تتعلق أساسا باحترام سلامة وأمن المنشآت الفعلية الطاقوية، طبيعة مصادر الطاقة الأولية، اختيار المواقع، وحيازة الأراضي، وتوفر العون الاقتصادي على القدرات التقنية الاقتصادي، المالية والخبرة المهنية.[1]

ثالثا: احترام البعد البيئي:

لقد تم دمج هذا البعد في إطار التنمية المستدامة و تجسيده في النصوص المنشئة لهيئات الضبط المستقلة، من أجل معرفة مدى تأثير الأنشطة الاقتصادية على البيئة، و كذا تأثيرها على الصحة العمومية.[2]

الفرع الثاني : الشروط المتعلقة بالأشخاص.

تتمثل هذه الشروط في ما يلي :

أولا: الشروط الخاصة بالشخص الطبيعي

1- شرط السن: ففي عمليات البورصة مثلا إشترط المشرع الجزائري في الشخص الراغب في ممارسة الرقابة المالية جملة من الشروط حددتها المادة 3 من النظام رقم 79-02، من بينها بلوغ 25 سنة على الأقل والتمتع بأخلاق حسنة.[3]

2- الكفاءة المهنية: حيث أنه في قانون الكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، يشترط أن تمارس مهنة نشاط الوكيل التجاري للغاز و الكهرباء بحصوله على الترخيص بالممارسة

(1) مرسوم تنفيذي رقم 06 – 429، المرجع السابق.

(2) قانون رقم 03-10 ، مؤرخ في 2003/07/19 ، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، المعدل و المتمم ، ج ر عدد 43 مؤرخ في 20 جويلية، 2003.

(3) نظام رقم 97-02، مؤرخ في 18 نوفمبر 1997، يتعلق بشروط تسجيل الأعوان المؤهلين للقيام بتداول القيم المنقولة في البورصة، ج ر عدد 87، مؤرخ في 29 ديسمبر 1997.

تمنحه لجنة الضبط، و تتمثل مقاييس منح هذا الترخيص في تمتع المرشح بسمعة حسنة، تجربة، و مؤهلات مهنية كافية.

3- **النزاهة:** لقد ركز قانون النقد و القرض أيضا على شخصية المستثمرين، إذ اشترط تقديم قائمة بأسماء المسيرين الرئيسيين و صفات الأشخاص الذين يقدمون الأموال، كما اشترط القانون، ضرورة تبرير مصدر الأموال المزمع استثمارها.[1]

ثانيا: الشروط الخاصة بالشخص المعنوي :

توجد بعض القطاعات الاقتصادية حكرا على الأشخاص المعنوية فقط، و التي تتطلب استيفاء مجموعة من الشروط منها:

1- الشكل القانوني للمؤسسة الاقتصادية: أسند المشرع الجزائري مهمة ممارسة الأعمال المصرفية إلى الأشخاص المعنوية دون الأشخاص الطبيعية، كما أوجب أن يؤسس البنك في شكل شركة مساهمة، أما بالنسبة لشركات التأمين فهي تأخذ تكوينها شركة ذات أسهم، أو شركة تعاضديه[2].

2- توفير حد أدنى من رأس المال: مثلا الشركات التي تنشط في البورصة، يجب أن تمتلك رأس مال أدنى قدره عشرة ملايين دينار جزائري يدفع كليا و نقدا، غير أنه يمكنها الخضوع لمقاييس رؤوس أموال خاصة تحددها اللجنة حسب نص المادة 05 من نظام رقم:15-01 [3]، كما نص النظام 18-03 على الحد الأدنى للرأسمال الذي يجب على البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر أن تحرره عند تأسيسها والمقدر بعشرون مليار دينار(20.000.000.000) بالنسبة للبنوك المنصوص عليها في المادة 70 الأمر رقم

(1) المادة 91 من الأمر رقم 03-11، المرجع السابق.

(2) المادة 15 من قانون رقم 06-04، المرجع السابق.

(3) المادة 05، من نظام رقم 15-01, مؤرخ في 15أفريل 2015، يتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة و مراقبتهم ج ر عدد 55 مؤرخ في 12أكتوبر2015.

03-11 المتعلق بالنقد والقرض، و ستة ملايير وخمسمائة مليون دينار (6.500.000.000) بالنسبة للمؤسسات المالية المحددة في المادة 70من الأمر السالف الذكر.[1]

3- تقديم مشاريع القوانين الأساسية: من الشروط الواجب تحضيرها من طرف العون الاقتصادي أن يقدم مشروعا مفصلا لقوانين الشركة الأساسية.

مثلا إذا كانت شركة ذات الشكل التعاضدي[2]، إذا تعلق الأمر بمؤسسي شركة التأمين، فعليها أن تمثل القانون الأساسي المحدد عن طريق التنظيم، و الذي يجب أن يبين على الخصوص هدفها و مقرها و تسميتها، و الكيفية و الشروط العامة التي تعقد على أساسها الالتزامات بين الشركة و الأعضاء، و كيفية توزيع الإرادات، و كذا هيئات التسيير و الإدارة و المداولة، و كذلك تحدد الحد الأدنى للمنخرطين الذين لا يمكن أن يقل عن خمسة آلاف منخرط[3].

4- القيد في السجل التجاري: يلزم القانون التجاري كل شخص معنوي تاجر بالشكل، أو يكون موضوعه تجاريا و مقره في الجزائر العاصمة، أو كان له مكتب أو فرع أو أي مؤسسة مقرها في الجزائر[4].

(1) المادة 2 من نظام رقم 18-03، مؤرخ في 4 نوفمبر 2018، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العامة في الجزائر، ج ر عدد 73، مؤرخ في 9 ديسمبر 2018.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 09-13 ، مؤرخ في 11جانفي2009 ، يحدد القانون الأساسي النموذجي لشركات التأمين ذات الشكل التعاضدي، ج ر عدد 03 مؤرخ في 14جانفي2009.

(3) المادة 34 من قانون رقم 06-04 ، المرجع السابق.

(4) المادة 09 من الأمر رقم 75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، معدل ومتمم، ج ر عدد 101، مؤرخ في 30 سبتمبر 1975.

إن التسجيل في السجل التجاري يمنح الحق في الممارسة الحرة للنشاط التجاري باستثناء المهن و النشاطات المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري، و التي تخضع في ممارستها لضرورة الحصول على ترخيص أو اعتماد.[1]

كما يمكن القول بأن الشروط المتعلقة بمنح الإعتماد تختلف من سلطة ضبط لأخرى وحسب نوع النشاط أو المشروع المراد القيام به، ومن بين الأمثلة على ذلك الشروط إعتماد الوسطاء في عمليات البورصة فهو يخضع لعدة شروط تتمثل في :

أ- شخص الوسيط : بالرجوع للمرسوم التشريعي رقم: 93-10 ، يتعلق بلجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها نجد بأنه لم يفرق بين الشخص الطبيعي والمعنوي في ممارسة مهنة الوساطة وهذا حسب نص المادة 06 منه[2]، غير أنه بعد تعديل هذه المادة بموجب القانون رقم 03-04 ، تم إلغاء الشخص الطبيعي من ممارسة المهنة، وأقتصر نشاط الوسطاء على الشخص المعنوي فقط، غير أن المشرع فتح المجال أمام الشركات التجارية دون حصرها في شركات ذات أسهم فقط ، والبنوك والمؤسسات المالية.

ب- الحصول على الاعتماد: لا يمكن ممارسة الوساطة دون الحصول على الاعتماد من قبل لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ، وبدون الحصول على هذه الرخصة لا يمكن ممارسة الوساطة فالوثيقة المتضمنة قرار الاعتماد هي شرط جوهري لممارسة النشاط [3].

ج- رأسمال الشركة :حسب نص المادة 05 من النظام 15-01 المتعلق بشروط إعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وواجباتهم ومراقبتهم، رأسمال الأشخاص المعنوية التي تلتمس الاعتماد لممارسة نشاط الوساطة، بحيث حدد برأسمال أدنى يقدر بعشر ملايين دينار

(1) عبديش ليلة ، المرجع السابق، ص32 .

(2) المادة 06 ، من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المرجع السابق.

(3) جديد حنان ، الرخص الإدارية ودورها في الضبط الاقتصادي، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص القانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية ، 2017-2018 ، ص 343.

جزائري (000 000 10 دج) ، غير أنه يمكن لهذه الهيئات الخضوع لمقاييس رؤوس أموال خاصة تحددها اللجنة[1].

د- مقر الشركة وإدارتها: يشترط نظام اللجنة أن يكون مقر الشركة في الجزائر حتى يمكنها الحصول على الاعتماد، وهذا لحماية السوق من الشركات الوهمية من جهة، ومن جهة أخرى حماية المستثمرين الذين يتعاملون مع هذه الشركات خاصة في حالة النزاعات.

و- اختصاص الشركة: هذا الشرط متعلق بالشركات فقط دون البنوك والمؤسسات المالية التي يمكن لها أن تمارس نشاط أخر غير الوساطة، حيث يجب أن تنشأ الشركة خصيصا لغرض ممارسة الوساطة في عملية البورصة، هذا ما تؤكده المادة 06 من المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم من خلال عبارة ".....الشركات التجارية التي تنشأ خصيصا لهذا الغرض ....."[2].

هـ- توفير الوسائل المناسبة: يتمثل هذا الشرط في الوسائل التقنية والبشرية المناسبة، وتكييف هذه الوسائل مع طبيعة وأهمية وتعقيد وتنوع النشاط أو الأنشطة الممارسة والتي لابد أن تعتمد على تطور النشاط والإطار القانوني والتنظيمي.

كما أنه يتعين على الوسيط أن يقوم بتعيين مسؤول عن المطابقة مسجل لدى اللجنة، مهمته السعي إلى احترام الالتزامات المهنية المطبقة على الوسطاء في عمليات البورصة، وكذلك على الوسيط أن يسهر على اجتماع جميع هذه الوسائل بشكل دائم وفي أي وقت[3].

(1) المادة 05 ، من النظام رقم 15-01 ، المرجع السابق.

(2) المادة 06 ، من المرسوم التشريعي رقم 93-10 ، المرجع السابق.

(3) المادة 05 ، من النظام رقم 15-01 ، المرجع السابق.

الفرع الثالث: إجراءات الحصول على الإعتماد

لمعرفة إجراءات الحصول على الاعتماد، سنحاول معرفتها في القطاع المصرفي، غير أنها تختلف بإختلاف النشاط أو المشروع الاقتصادي .

ففي قطاع البنوك يمر منح الإعتماد بالمراحل الأتية: الترخيص الذي تم الاشارة إليه أعلاه، والاعتماد الذي لن يكون إلا بعد حصول المستثمر على الترخيص، وحتى تتمكن المؤسسة المستثمرة من الحصول على الاعتماد لابد من:

أولا: تقديم طلب الاعتماد لمحافظ بنك الجزائر

حسب نص المادة من النظام 06-02 المحدد لشروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشرط اقامة فرع بنك ومؤسسات مالية أجنبي، أوضحت بأن طلب الاعتماد لابد أن يرفق بالمستندات والمعلومات المطالب بها وفقا للقانون والتنظيم، وكذا الوثائق التي تثبت توفر جميع الشروط الخاصة التي يتضمنها الترخيص ، ويجب أن يتم إرسال هذا الطلب لمحافظ بنك الجزائر في أجل أقصاه اثنا عشرة شهرا(12) ابتداء من تاريخ تبليغ الترخيص، كما أن هذه المادة أشارت إلى أن طبيعة هذه المستندات ومحتوى المعلومات التي يجب أن ترسل إلى محافظ بنك الجزائر يتم تحديدها من خلال تعليمة تصدر عن بنك الجزائر [1] .

- كما يجب تحديد طبيعة المستندات والوثائق وإرفاقها مع طلب الاعتماد، وتقديمه في سبع (07) نسخ .

- يتم إرسال طلب الاعتماد مرفقا بالملف إلى محافظ بنك الجزائر، يقوم هذا الاخير بإرساله إلى المديرية العامة للقرض والتنظيم المصرفي، التي تحيله بدورها إلى مديرية التنظيم المصرفي والاعتمادات، والتي تتولى دراسة الملف والتأكد من احترامه لكل شروط

(1) المادة 08 ، من النظام رقم 06-02 ، المرجع السابق.

منح الاعتماد[1]، التي أقرتها المادة 92 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض والتي منح الاعتماد مقرون بإستيفاء الشركة لجميع الشروط التي حددها هذا الأمر والانظمة المتخذة لتطبيقه وكذلك الشروط الخاصة التي تكون مقترنة بالترخيص.

- إعداد تقرير نهائي حول هذا الملف من طرف مديرية التنظيم المصرفي والاعتمادات وإرساله إلى محافظ بنك الجزائر، وهذا بعد فحص الملف والتأكد من مدى إحترام الشروط المنصوص عليها.

وحسب نص المادة 12 من النظام 06-02 والتي جاءت كما يلي " يجب إرسال قائمة اعضاء مجلس الادارة أو مجلس المراقبة، الذين تم تعيينهم من طرف الجمعية العامة التأسيسية للبنوك أو المؤسسات المالية، المرفقة بسيرتهم المهنية وبملفهم الاداري إلى محافظ بنك الجزائر قصد اعتمادهم و يجب أن يصادق محافظ بنك الجزائر على صفة عضو في مجلس الادارة أو مجلس المراقبة عند تسليم الترخيص .."[2]

من خلال نص المادة نستنتج بأن الاعتماد لايقتصر فقط على المؤسسة بل يشمل أيضا اعتماد المستخدمين المسيرين ، وبدون هذا الاعتماد لا يمكنهم مزاولة نشاطاتهم فهذا الاجراء هو إجراء جوهري ينبغي القيام به.

ثانيا: صدور قرار منح الاعتماد أو رفضه

يقوم محافظ بنك الجزائر بإصدار قرار إما بمنح الترخيص أو رفض منحه، ففي حالة كان القرار إيجابيا بمنح هذا القرار بموجب " مقرر اعتماد" ويجب أن ينشر في الجريدة الرسمية، وهذا وفقا لما جاء في المادة 92 من الامر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، حيث

(1) أوباية مليكة ، المعاملة الادارية للإستمار في النشاطات المالية وفقا للقانون الجزائري ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، جامعة مولود معمري تيز وزو، 2016 ، ص 321 .

(2) المادة 08، من النظام رقم 06-02 ، المرجع السابق.

يحدد في هذا المقرر مجموعة من المعلومات كنوع الاعتماد وتاريخ منحه، وصف المؤسسة (بنك، مؤسسة ، فرع) وغيرها من المعلومات الاساسية التي يجب ذكرها في المقرر[1].

أما في حالة الرد السلبي المتعلق برفض منح الاعتماد والذي يكون صريحا، وهذا إذا لم يستوفي طلب الاعتماد لكل الشروط المحددة في التشريع والتنظيم .

أما بالنسبة لحالة سكوت محافظ بنك الجزائر على طلب الاعتماد فهو يوحي باحتمالين : إما القبول الضمني لمنح الاعتماد وإما الرفض الضمني لهذا الاعتماد، وفي كلتا الحالتين لا يمكن للمستثمر القيام بأي إجراء لأنه إذا كنا بصدد الاحتمال الاول وهو القبول الضمني للاعتماد لا يمكن للمستثمر أن يباشر أعماله مالم تصدر وثيقة الاعتماد وتنشر في الجريدة الرسمية ، وإن كنا أمام الاحتمال الثاني وهو رفض الاعتماد فالنصوص القانونية لم تنص على هذه الحالة لدى وجب على المستثمر التريث وانتظار قرار المحافظ لاتحاد الاجراءات بعدها خصوصا إذا كنا أمام عدم تقيد هذا الاجراء بآجال معينة [2].

ثالثا: سحب الإعتماد:

يقرر مجلس النقد والقرض سحب الاعتماد حسب الحالات التي نصت عليها المادة 95 من الأمر رقم 03-11 ، وهي:

- بناءا على طلب من البنك أو المؤسسة المالية.
- تلقائيا:
  - ✓ إذا لم تصبح الشروط التي يخضع لها الاعتماد متوفرة.
  - ✓ عدم استغلال الاعتماد لمدة سنة (12شهر).
  - ✓ إذا توقف النشاط لمدة 06 أشهر .

كما توجد حالات أخرى عقابية توقعها اللجنة المصرفية وذلك في حالة إخلال البنك أو المؤسسة المالية بالأحكام التشريعية أو التنظيمية أو في حالة عدم الاستماع للأوامر

(1) جديد حنان، الرخص الإدارية ودورها في الضبط الاقتصادي، المرجع السابق، ص 321.

(2) المرجع نفسه، ص 321.

الموجهة له أو عدم الإذعان للتحذير الذي تصدره اللجنة المصرفية، وأيّا كانت طريقة سحب الاعتماد سواء كعقوبة من قبل اللجنة المصرفية أو كإجراء إداري من قبل مجلس النقد والقرض، فإن هذه العملية تضع حدا للبنك أو المؤسسة المالية وبذلك يتوقف عن ممارسة النشاطات المصرفية إلا ما كان ضروري لحماية المودعين .

وأخيرا يمكننا القول بأن دور كل من الرخص، الترخيص والاعتماد يبرز في ضبط القطاع المصرفي وتنظيمه من خلال ممارسة عملية الرقابة بواسطتهم والردع في حالة الاخلال بالشروط، هذا يجعلنا نتأكد من أن لهم دور فعال في ضبط النشاط الاقتصادي.

الفصل الثاني

الرقابة البعدية لسلطات الضبط الإقتصادي

في إطار مراعاة الأحكام الدستورية المكرسة لمبدأ الفصل بين السلطات تمارس سلطات الضبط المستقلة رقابة بعدية على الأعوان الاقتصاديين، إذ لا تتوقف هذه الرقابة على ما سبق دراسته في الرقابة القبلية، فبالرغم من الصلاحيات التي تتمتع بها سلطات الضبط من سلطة اصدار القرارات، إلا أنها لا تحيد عن مراقبة السوق من خلال مدى احترام النصوص التشريعية والتنظيمية الصادرة في هذا الشأن، والسهر على السير التنافسي للأعوان الاقتصاديين بما ينفع المستهلكين والمتعاملين على حد السواء، من هذا المنطلق نتطرق في دراستنا لهذا الفصل الى مقتضيات الرقابة البعدية لسلطات الضبط (المبحث الأول)، و صلاحيات سلطات الضبط في توقيع العقاب (الفصل الثاني).

المبحث الأول : مقتضيات الرقابة البعدية لسلطات الضبط الاقتصادي.

تقتضي ممارسة الرقابة البعدية لسلطات الضبط الاقتصادي تمتعها بصلاحيات واسعة تحقق من خلالها دراية تامة ومتابعة النشاط في السوق تفاديا للتجاوزات والمخالفات في مراحلها الأولى، والمحافظة على استقرار القطاعات والمؤسسات بتوجيهها وفي سبيل ذلك تقوم الهيئات بإجراء التحقيقات اللازمة (المطلب الأول)، من طرف مختلف السلطات المكلفة به (المطلب الثاني).

المطلب الأول : التحقيق أداة لممارسة الرقابة البعدية.

لقد خولت معظم تشريعات دول العالم بصفة عامة والتشريع الجزائري بصفة خاصة، سلطة التحقيق بالبحث والتحري والتأكد من مدى توفر وتقيد الأعوان الاقتصاديين بالأحكام التشريعية والتنظيمية لصالح سلطات الضبط، وذلك بهدف الحفاظ على التوازنات الضرورية في كل قطاع وهذا لا يتحقق إلا بممارسة مراقبة دائمة لحسن سير السوق، وتكون باتباع اجراءات قانونية محددة.

الفرع الأول : مباشرة التحقيق عن طريق آلية الإخطار.

يقصد بمباشرة التحقيق الذي تمارسه سلطات الضبط امتلاك السلطات الإدارية المستقلة لجميع الوسائل التي تسمح لها بجمع المعلومات عن سير النشاطات التي تندرج تحت اختصاصها، أي سلطة التحري[1]، ففي إطار الرقابة الدائمة والمستمرة لسلطات الضبط قد تلاحظ خروقات وتجاوزات يمكن أن تتدخل بنفسها بناء على ما تراه من ممارسات فيكون هنا الإخطار الذاتي، كما يمكن أن يكون الإخطار من طرف الوزارة محل الارتباط للقطاع، ويضيف القانون إمكانية الإخطار من طرف الأشخاص المعنية.

(1) جديد حنان، المرجع السابق، ص 271.

أولا: الإخطار الذاتي:

معناه إخطار الهيئة لنفسها، فبعد إنشاء المشرع للهيئات الإدارية الجديدة تم منحها وسيلة الإخطار الذاتي نظرا لحاجتها، إذ نلاحظ أن أغلبية السلطات تخطر تلقائيا أثناء قيامها بأداء وظيفة المراقبة، فالإخطار التلقائي يعتبر وسيلة أساسية للسماح لهذه الهيئة من مزاولة نشاطها بصفة دائمة وبنجاعة[1]، وهذا ما نلمسه خصوصا بالنسبة لكل من اللجنة المصرفية، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، لجنة لإشراف على التأمينات، سلطة البريد والمواصلات والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، إذ تتمتع هذه السلطات بمهمة مراقبة مدى احترام المتدخلين في القطاعات المضبوطة من قبلها للنصوص القانونية التي تنظم هذه القطاعات بما يسمح بالكشف عن أي إخلال والتدخل مباشرة بالإخطار التلقائي[2].

يكون الإخطار التلقائي لمجلس المنافسة في حالة حيازته لمعلومات كافية عن ممارسات مقيدة للمنافسة تدخل في إختصاصه دون أن يتلقى إخطار ممن لهم صلاحية في ذلك، وهذا ما وضحه نص المادة 44 من الأمر رقم 03-03 [3]، كما نبقي فرضية إخطار هيئات الضبط القطاعية يمكن للمشرع الجزائري الأخذ بها توطيدا لعلاقة التعاون الوظيفي التي تنص عليها المادة 39 من الأمر رقم 03- 03 المتضمن قانون المنافسة المعدل والمتمم بالقانون رقم (08-12) بموجب نص المادة 21 منه[4]، ومثال ذلك ما نجده في مجموع سلطات الضبط القطاعية في كل من المجال المالي والإقتصادي، وكذا المؤسسات

(1) أيت وازو زاينة، "إخطار سلطات الضبط المستقلة"، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 46 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2016، ص 318.

(2) بلغزلي صبرينة، نظام التدابير الوقائية المتخذة من قبل السلطات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مذكرو لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال ، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011، ص 103.

(3) المادة 44 الأمر رقم 03-03 ، المرجع سابق.

(4) المادة 21 من القانون رقم 08-12، المعدل والمتمم للأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

المالية حيث يمكن أن تخطر مجلس المنافسة فيما يتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة المرتكبة في القطاع الإقتصادي والمالي [1].

ثانيا: الإخطار من طرف الأشخاص.

يمكن للخواص القيام بالإخطار، ومثال ذلك إخطار الذي يتلقاه مجلس المنافسة من قبل الوزير المكلف بالتجارة بناءً عن اخطاره من طرف الخواص، ويعتبر إخطار الوزير المكلف بالتجارة من ميكانيزمات التنسيق بين مجلس المنافسة والوزارة، فقد نص قانون المنافسة على إمكانية إخطار المجلس من طرف الوزير المكلف بالتجارة كون هذا الأخير يمارس صلاحيات واسعة في ميادين ضبط الأسواق وترقية المنافسة وتنظيم المهن المقننة والنشاطات التجارية وجودة السلع والخدمات والرقابة الإقتصادية وقمع الغش، لذا فقد أحسن المشرع الجزائري لما منح حق الإخطار للوزير المكلف بالتجارة [2]، كذلك نجد لجنة ضبط الكهرباء والغاز تنظر في الخلافات التي تنشأ بين المتعاملين الاقتصاديين، من خلال تقديم الشكاوي والاحتجاجات التي من شأنها أن تُستتبع بتحقيق.

ثالثا: الإخطار من طرف الوزير الأول:

كثيرا ما نجد الهيئة الوصية تقوم بالإخطار في مجال المنافسة سواء كان ذلك في القانون الفرنسي أو الجزائري [3]، ويعتبر التقيد بهذا النوع من الإخطار انتهاك صارخ لفعالية سلطة الضبط بشكل عام.

---

(1) بن بخمة جمال، الهيئات المكلفة بحماية المنافسة في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق ، جامعة مولود معمري – تيزي وزو ، 2019، ص 126

(2) بن بخمة جمال، المرجع نفسه، ص 124.

(3) شيبوتي راضية، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر " دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص المؤسسات السياسية والإدارية، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2015، ص 184.

الفرع الثاني : أنواع التحقيقات.

بعد مرحلة الإخطار تأتي مرحلة التحقيق، والتي تعني جمع الأدلة التي من شأنها كشف التجاوزات والمخالفات المرتكبة، وتتفرع التحقيقات المخولة لسلطات الضبط المستقلة إلى نوعين تحقيقات إدارية بسيطة (أولا) وتحقيقات جبرية (ثانيا).

أولا: التحقيقات الإدارية البسيطة:

منح المشرع سلطات الضبط وسائل متنوعة تدخل في اطار الرقابة العادية والتي تقتصر على المعاينة وطلب الاطلاع على الوثائق الضرورية للتحقيق والدخول والنفاذ إلى جميع الأماكن ذات الاستعمال المهني (أراضي وتجهيزات)، كما تتدخل باستدعاء الأشخاص وطلب كل المعلومات أو التبريرات الضرورية[1]، ومثال ذلك نجده في اللجنة المصرفية التي تتمتع بسلطات واسعة للتحقيق للقيام برقابة الوثائق والأماكن بموجب المادة 108 من قانون النقض والقرض[2].

ثانيا: التحقيقات الجبرية الصارمة:

يشمل هذا النوع من التحقيقات وسائل أكثر حدة تتمثل في التفتيش وسلطة الإجبار للإطلاع على الوثائق، حجز المستندات والتحقيق بمحاضر شفهية يمكن للجنة المصرفية مثلا طلب أي وثيقة من المؤسسة المعنية بالتحقيق وهذه الأخيرة مجبرة على إمدادها واطلاعها على كل الوثائق والمعلومات والتوضيحات التي ترى أنها ضرورية للتحقيق من دون إمكانية تحجج المؤسسة بالسر المهني، ويعتبر التفتيش أسلوب من الأساليب المعتمدة

(1) خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 228.

(2) المادة 108 من الأمر رقم 03-11، المرجع السابق.

في الرقابة والذي يهدف من خلاله إلى كفاية الأداء الوظيفي عن طريق تخطي طريقة المعاينة إلى البحث والتحري مثلها مثل التحريات التي تقوم بها الضبطية القضائية[1].

أما في مجال المنافسة وفي إطار مهمته العامة التي كلفه بها المشرع وهي ضبط النشاطات الاقتصادية، كلف مجلس المنافسة برقابة هذه النشاطات وكذلك رقابة الممارسات الماسة بذلك المبدأ ومنه فهو بتمتع بسلطة عامة للقيام بالتحقيقات الضرورية على أساس شروط تطبيق التشريع والتنظيم المتعلق بالمنافسة طبقا لنص المادة 37 من قانون المنافسة، كما يتمتع في إطار التحقيق في الطلبات والشكاوى المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة بفحص كل وثيقة ضرورية للتحقيق في القضية دون أن يمنع من ذلك بحجة السر المهني كما يمكن للمقرر المكلف بالتحقيق أن يطلب استلام أية وثيقة حيثما وجدت ومهما كانت طبيعتها وحجز المستندات التي تساعده في أداء مهامه.[2]

في مجال التأمينات تتمتع لجنة الإشراف على التأمينات برقابة جميع الوثائق التجارية المنشورة من طرف المتعاملين للرأي العام، والتي يمكنها طلب تعديلها في كل وقت، كما تتمتع بصلاحيات واسعة من أجل اتمام عمليات الرقابة لإجراء تحقيقات في شكل محاضر شفهية من قبل مفتشي التأمين المؤهلين وهذا طبقا لنصي المادتين 212 و 212 مكرر من القانون رقم 06-04 المتعلق بالتأمينات[3].

المطلب الثاني : كيفية ممارسة سلطات الضبط لوظيفة التحقيق .

تمتلك أغلب سلطات الضبط بممارسة وظيفة التحقيق بغية تمكينها من التحكم في القطاع الضبطي من خلال سعيها وراء البحث عن المخالفات وذلك بتوظيف كل مقومات

(1) راجع المواد 12 الى 28 و 42 إلى 55 و 63 إلى 65 من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم، ج ر عدد 49 مؤرخ في 11 جوان 1966.

(2) خرشي إلهام، المرجع السابق، ص 230.

(3) المادة 212 و 212 مكرر من قانون رقم 06-04 ، المرجع السابق.

التحقيق القانوني الصحيح وكفالاته وضماناته بأن تتوفر فيه الحيدة والاستقصاء لأجل الحقيقة، ويمكن تقسيم سلطات الضبط المكلفة بالتحقيق وفق مجالين سلطات مكلفة بالتحقيق في المجال المالي (الفرع الأول) و أخرى مكلفة بالتحقيق في المجال الاقتصادي (الفرع الأول).

الفرع الأول : سلطات الضبط المكلفة بالتحقيق في المجال المالي.

حددت مختلف النصوص القانونية السلطات التي بإمكانها القيام بالتحقيق في المجال المالي نفصلها في كالآتي:

أولا : اللجنة المصرفية:

خُولت اللجنة المصرفية أداء المهمة الرقابة والمتابعة لمدى احترام قواعد البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها انطلاقا من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، كما تسهر اللجنة على احترام قواعد سير المهنة وفحص ضوابط استغلال البنوك والمؤسسات المالية.

وفي هذا الشأن خولها القانون أن تطلب من البنوك والمؤسسات المالية جميع المعلومات والإيضاحات والإثباتات اللازمة لممارسة مهمتها، كما يمكنها أن تطلب من كل شخص معني تبليغها بأي مستند بأية معلومة، دون الاحتجاج بالسر المهني[1]، وبذلك يمكن للجنة أتخاد جميع الاجراءات اللازمة لإعادة التوازن المالي في حالة معاينة مخالفات.

كما خُولت اللجنة فيما يخص الالتزامات المحاسبية أن تأمر المؤسسات المعنية بالقيام بنشريات تصحيحية في حالة وجود بيانات غير صحيحة أو وقوع سهو في المستندات المنشورة.[2]

(1) المادة 109 من الأمر رقم 03-11، المرجع السابق.

(2) المادة 103، المرجع نفسه.

ثانيا: لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

من أجل حماية الادخار وتأطير سوق القيم المنقولة، تكلف لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بضمان الشفافية على السوق وتحقيق المساواة بين المساهمين إذ تقوم اللجنة بفحص دقة المعلومات المقدمة من طرف المؤسسات المعنية ومعاينة سوق القيم المنقولة، بهدف ضمان الشفافية وحسن سير المعاملات وكذا حماية المستثمرين في هذا المجال.

كما تلزم اللجنة الوسطاء في عمليات البورصة تسليمها الوثائق المحاسبية والمالية حسب فترات تحددها[1]، ضف إلى ذلك فإن هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة تخضع للمراقبة الدورية من خلال مراقبة مدى احترامها للقواعد الاحترازية لاسيما فيما تعلق بخضوع إصدار الاسهم والحصص إلى مصادقة مسبقة من طرف لجنة تنظيم عمليات البورصة، ومراقبتها للنشرة الإعلامية التي تبين خصائص هيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة.[2]

يمكن أيضا للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها القيام في أي وقت بعمليات التفتيش على نشاط كل هيئة توظيف جماعي في القيم المنقولة المعنية، وللتذكير لم تحدد اجراءات القيام بعمليات التفتيش، ما يجعلنا نُخضعه للقواعد العامة المنصوص عليها في الإجراءات القضائية[3].

(1) منصور داود، المرجع السابق، ص 295.

(2) المادة 36 من النظام رقم 97-04، مؤرخ في 25 نوفمبر 1997، يتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، ج ر عدد 87، مؤرخ في 29 ديسمبر 1997.

(3) منصور داود ، المرجع السابق ، ص 295.

ثالثا: لجنة الإشراف على التأمينات.

تلعب لجنة الاشراف على التأمينات دور هام في مجال التأمينات يتجسد في الرقابة على الشروط العامة المتعلقة بالتأمين على النحو التالي :

1 – من خلال التأشيرة التي يجب أن تخضع إليها الشروط العامة الواردة في الوثيقة (وثيقة التأمين)، أو أية وثيقة أخرى تحل محلها، كما تشمل السلطات الرقابية للجنة في هذا المجال أن تقيد شركات التأمين على العمل بشروط نموذجية.[1]

2– من خلال امتداد رقابة اللجنة الى إلزام شركات التأمين بأن تعرض عليها كل الوثائق التجارية الموجهة للجمهور ، والتي يمكنها أن تطلب تعديلها في أي وقت.[2]

ففي إطار ممارسة مهمتها الرقابية تتمتع الجنة بصلاحيات واسعة في هذا المجال لحماية الطرف الضعيف في العقد، إذ تحاول اللجنة التأكد من عدم إدراج الشروط التعسفية من قبل شركة التأمين، وبالتالي مخالفة التشريع والتنظيم المتعلقين بالتأمينات، ولا يتوقف الأمر عند هذا الحد وإنما تسهر على تطبيق الأحكام التجارية وخاصة تلك التي تتعلق بالشروط التعسفية .

من جهة أخرى تقوم لجنة الإشراف على التأمينات بمراقبة عمليات التجميع، حيث يتم في مجال التأمين بدمج أو تمركز لعدة شركات التأمين، وهذا الدور يلاحظ عليه أنه من صلاحيات مجلس المنافسة كأصل وليس من اختصاص لجنة مراقبة التأمينات[3]، إذن هناك تداخل في الإختصاص، لأن ذلك معناه تنازع في الإختصاص بين الهيئتين وهو ما يخلق نوع من الاضطراب لدى شركات التأمين أو إعادة التأمين إذا أرادت الدخول في تجميعات

(1) المادة 210 من الأمر رقم 95–07، مؤرخ في 25 جانفي 1995 ، يتعلق بالتأمينات، معدل ومتمم، ج ر عدد 13 ، مؤرخ في 08 مارس 1995.

(2) المادة 227، المرجع نفسه.

(3) المادة 19 من الأمر رقم 03–03، المرجع السابق.

خاصة في حالة تعارض الهيئتين برفض من سلطة وقبول من أخرى و في هذا الاطار يرى الأستاذ زوايمية أنه كان يستحسن أن يكون اختصاص اللجنة إبداء الرأي وليس الموافقة على التجميع.[1]

الفرع الثاني: سلطات الضبط المكلفة بالتحقيق في المجال الاقتصادي.

زودت سلطات الضبط الإقتصادي بصلاحية اجراء التحقيق بالشكل الآتي:

أولا: مجلس المنافسة.

إن حماية المنافسة الحرة وفعاليتها تعتمد على الدور الذي يقوم به مجلس المنافسة باعتباره الخبير الأول في هذا الميدان، يملك المجلس صلاحيات واسعة في ميدان البحث والتحري التي تمكنه من كشف الممارسات المقيدة للمنافسة[2]، هذه النتيجة لا يستطيع الوصول إليها إلا من خلال اليتمتع بسلطة عامة للقيام بالتحقيقات الضرورية على أساس شروط تطبيق التشريع والتنظيم المتعلق بالمنافسة طبقا لنص المادة 37 من قانون المنافسة ، فالمجلس من خلال المقرر العام والمقررين في التحقيق يمكنهم القيام بفحص كل وثيقة ضرورية أو معلومات ضرورية من أي مؤسسة أو أي شخص آخر ويحدد الآجال التي يجب أن يسلم فيها تلك المعلومات.[3]

ثانيا: سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية.

كلف المشرع الجزائري سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية ضمان ضبط سوق البريد والاتصالات الالكترونية لحساب الدولة وهذا حسب ما جاء في نص المادة 13 من قانون رقم 18-04[4]، إذ تسهر على احترام متعاملي البريد والاتصالات الإلكترونية للأحكام

(1) ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, Berti Edition, Alger, 2006.

(2) بن بخمة جمال، الهيئات المكلفة بحماية المنافسة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 122.

(3) المادة 37 و51 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(4) المادة 13 من القانون رقم 18-04، المرجع السابق.

القانونية والتنظيمية المتعلقة على الخصوص بالبريد والاتصالات الالكترونية والأمن السيبراني، وقد جاء نفس القانون بصورة أخرى من صور ممارسة الرقابة البعدية على نشاط الاتصالات منها: الالتزام بإعداد التقارير والاحصائيات الموجهة للجمهور المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية بصفة منتظمة[1] .

ثالثا: لجنة ضبط الكهرباء والغاز.

منح القانون رقم 02-01 لجنة ضبط الكهرباء والغاز في إطار المهام الموكلة لها جميع صلاحيات الرقابة كالاطلاع على الوثائق والمعلومات[2]، للتأكد من مدى احترام المتعاملين ومختلف المتدخلين في سوق الكهرباء والغاز القواعد والبنود المنظمة لنشاطهم وخاصة تلك الالتزامات المتعلقة بواجبات المرفق العام.[3]

رابعا: سلطة ضبط السمعي البصري:

مكن المشرع سلطة ضبط السمعي البصري بموجب المادة 84 من المرسوم التنفيذي رقم 16- 222[4]، صلاحية طلب كل وثيقة أو معلومة تراها ضرورية للقيام بمهامها من مدى احترام الالتزامات، كما ألزم نص المادة 85 من نفس المرسوم مسؤولي خدمات الاتصال السمعي البصري بتمكين سلطة ضبط السمعي البصري من خلال ممثليها أو كل شخص تعينه من الدخول الى المقرات لرقابة مدى احترام الالتزامات المنصوص عليها في دفتر الشروط العامة الذي يحدد القواعد العامة المفروضة على كل خدمة للبث التلفزيوني أو البث الإذاعي.

(1) المادة 13/13 من القانون رقم 18-04، المرجع السابق.

(2) المادة 109 من قانون رقم 02-01، المرجع السابق.

(3) نوبال لزهر، المركز القانوني للجنة ضبط الكهرباء والغاز في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، 2012، ص 52.

(4) المادة 84 من مرسوم تنفيدي رقم 16-220 ، المرجع السابق.

خامسا: نشاط الطاقة والمناجم:

يجب أن يخضع ضبط النشاط المنجمي لمراقبة سلطة ضبط المناجم من أجل حماية هذا النشاط من أي مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية لأجل ذلك تم استحداث خلية مشكلة من مهندسي المناجم التابعين للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة، يسهرون على احترام الأحكام القانونية والتنظيمية.

كما يتكفل بمراقبة النشاط المنجمي الوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية، وهذا طبقا لنص المادة 40 من القانون رقم 14-05 [1] المتضمن قانون المناجم، تقوم في هذا الإطار بمتابعة أشغال البحث المرتبطة بالاستغلال والرقابة الإدارية والتقنية للاستغلالات المنجمية الباطنية والسطحية وكذا ورشات البحث المنجمي و مراقبة تقنيات تنفيذ المواد المتفجرة على مستوى الاستغلالات المنجمية وغيرها من المهام .

ومن جهة أخرى تتلقى الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية تقارير سنوية مفصلة تستلم من طرف أصحاب الترخيص بالاستكشاف المنجمي كوجه من أوجه الرقابة .

وبعد إتمام هيئات الضبط المستقلة اجراءات التحقيق تكون أمام احتمالين : الأول هو أن يكون هناك احترام للتشريع والتنظيم المعمول بهما من كل الجوانب، والثاني هو أن يتواصل الأعوان المؤهلون قانونا إلى التثبت من وجود مخالفة، وعليه يترتب من ذلك اتخاد تلك الإجراءات الواجبة قانونا من أجل إعادة الحالة إلى الوضع القانوني[2].

(1) المادة 40 من قانون رقم 14-05، المرجع السابق.

(2) كسال ليليا، السلطات الإدارية المستقلة في القطاع المالي في الجزائر، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السادسة عشر، 2008 ، ص 74.

المبحث الثاني: سلطة توقيع العقاب كوجه للتدخل الرقابي البعدي لسلطات الضبط.

زودت سلطات الضبط بممارسة إختصاص إداري شبه قضائي، إذ تعد صلاحية توقيع العقاب من اختصاص السلطات القضائية في الدولة،[1] إلا أن فكرة منح السلطة العقابية لهيئات الضبط يرتكز على استبدال العقوبات الجنائية بعقوبات إدارية وبالتالي فهي عبارة عن إبعاد السلطة القمعية للقاضي الجنائي لصالح هيئات أخرى، التي تتصدى مباشرة لكل خرق لقواعد القطاع المراد ضبطه، بواسطة توقيع العقوبة فتسمح بإعادة التوازن.[2]

وكون هذه الصلاحيات من إختصاص السلطة القضائية في البناء المؤسساتي، سنتطرق للسلطات العقابية الممنوحة لسطات الضبط المستقلة (المطلب الأول) ، والعقوبات الإدارية كوسيلة لممارسة سلطات الضبط المستقلة للإختصاص القمعي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: سلطة توقيع العقاب الممنوحة لسلطات الضبط المستقلة.

تقتضي وظيفة الضبط ضمان المحافظة على التوازنات الأساسية في السوق بين الحقوق والإلتزامات، فلأجل هذا الهدف خُولت مجموعة من الصلاحيات المختلفة لسلطات الضبط منها سلطة توقيع العقاب.

ولعل أهم المبررات التي جعلت المشرع يحول صلاحية توقيع العقوبات من محلها الاصلي وهو القضاء إلى سلطات الضبط المستقلة تتعلق بالبحث عن أفضل وأكثر الطرق فعالية لإتمام وظيفة رقابة النشاطات الاقتصادية في مختلف القطاعات، والمعاقبة على

(1) رحموني موسى، الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة كلية الحقوق والعلوم السياسية ،قسم الحقوق ،2012– 2013، ص66.

(2) حدري سمير ،السلطات الإدارية الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون الأعمال، جامعة بومرداس ،2006، ص20.

التصرفات المخالفة للقوانين والتنظيمات في إطار حركية إزالة التجريم من النشاط الإقتصادي، وتقليص مجال تدخل القاضي في قطاعات الضبط الإقتصادي.[1]

ولمعرفة هذه المبررات قمنا بتقسيم هذا الى فرعين الأول يتضمن إعتبارات منح صلاحية فرض العقوبات لسلطات الضبط المستقلة، أما الفرع الثاني يتضمن أسس السلطة القمعية لسلطات الضبط المستقلة.

الفرع الأول: اعتبارات منح صلاحية فرض العقوبات لسلطات الضبط المستقلة.

من أهم الإعتبارات الواضحة لمنح سلطات الضبط المستقلة سلطة العقاب ما تعلق منها بفعالية العقوبة الموقعة من طرف هذه الهيئات (أولا)، وما يتعلق منها بمحدودية تدخل القاضي الجزائي (ثانيا).

أولا : مبرر فعالية العقوبة الموقعة من طرف سلطات الضبط:

يعتبر العديد من الفقهاء أن فعالية أداء وظيفة ضبط القطاعات تتحقق من خلال وسائل صارمة ردعية، تتمثل في توقيع العقوبات والتي تبرز فعاليتها من خلال:

– كونها أكثر إيلاما وإضرارا من العقوبات التي يفرضها القاضي الجزائي، فبالنظر الى نوع العقوبات الموقعة من سلطات الضبط المستقلة والمتمثلة على سبيل المثال في عقوبة سحب التراخيص، أو المنع من دخول أو ممارسة المهنة فذلك سيكون أكثر ردعا من عقوبة فرض الغرامة مهما كان مبلغها، أو عقوبة الحبس مع وقف التنفيذ.

– تولّد هذه العقوبات في نفوس كل الأعوان الاقتصادين والمتدخلين في القطاع نوعا من الردع والخوف من مواجهة العقوبة نفسها في حالة مخالفتهم القوانين والتنظيمات الضابطة للقطاع، فهي نوع من التحدير والتهديد.

(1) خرشي إلهام ،المرجع السابق، ص298.

– نشر القرارات الموقعة لهذه العقوبة بنص المشرع يجعل من عملية النطق بالعقوبات علنية للجميع وذلك يحقق ردعا أكثر.[1]

– المرونة وسرعة التدخل بحيث تكون العقوبات التي تصدرها سلطات الضبط المستقلة بسيطة وسريعة بالإضافة الى أنها فعالة وذلك لتخصصها في المجال الدي تضبطه.

ثانيا: محدودية تدخل القاضي الجزائي:

قد تبرز محدودية تدخل القاضي الجزائي خصوصا في القطاعات الإقتصادية التي تشرف عليها سلطات الضبط من خلال:

– تميز صدور الأحكام الجزائية بالبطء التي تعطل أثار التصرفات غير المشروعة، إذ تتسم الإجراءات بالطول والثقل.

– تزايد 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 سلبا على تمتع المتهم بالضمانات القانونية التي يكفلها له القانون الجزائي.[2]

– عدم ملاءمة بعض العقوبات الجزائية وخصوصا عقوبة الحبس مع طبيعة النشاطات الإقتصادية بسبب عدم فعاليتها في ردع التصرفات غير المشروعة، على إعتبار نظام إقتصاد السوق يتنافى والنظام العقابي الموروث عن نظام الإقتصاد الموجه الذي يتسم بتضخم التجريم في المجال الإقتصادي، بالإضافة الى عجز تكييف العديد من المخالفات كأفعال إجرامية تستحق العقوبة. [3]

(1) خرشي إلهام ،المرجع السابق، ص_ص.302،301.

(2) أبو يونس محمد باهي، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة: الغرامة، الحل، الوقف، الإزالة، سحب وإلغاء التراخيص، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر،2000، ص29.

(3) المرجع نفسه ، ص30.

- تتسم الجريمة الإقتصادية بالتقنية والتعقيد والتي تعتمد على طرق إحتيالية متطورة لا تتلاءم مع الإجراءات القضائية وعدم تخصص القاضي الجزائي في المجال الإقتصادي وذلك كون الجرائم الإقتصادية تتطلب تحقيقات ميدانية أو ما يسمى بالرقابة في عين المكان والتي تتم على نستوى مقر ممارسة النشاط[1]، بالإضافة إلى فحوصات محاسبية ليس بمقدور القاضي الجزائي إنجازها ولا فهمها. [2]
- التفسير الضيق للنصوص الجزائية، الذي يساهم بدوره في عدم معاقبة بعض الأفعال.
- تمتع سلطات الضبط المستقلة بهامش واسع في تقدير المخالفات والعقوبات التي تراها ملائمة في هدا الشأن والتي وردت في نصوص عامة وعبارات مرنة، في مقابل ذلك يكون القاضي مقيدا بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.[3]

الفرع الثاني: أسس السلطة القمعية لسلطات الضبط المستقلة.

إن نقل السلطة العقابية للقاضي الجنائي لصالح هيئات أخرى أكثر قربا لتلك القطاعات راجع لعدم فاعلية النصوص الناظمة لها، وعدم قدرة الأساليب التقليدية في ضبط هذه القطاعات، ويسمح تخويل سلطات ضبط النشاط الإقتصادي سلطة فرض عقوبات بتدخل سريع وفعال، لا يتأتى ذلك إلا من خلال أسس تتمثل في ما يلي:

أولا: التحول عن الإجراء الجنائي:

يقصد بالتحول عن الإجراء الجنائي الحد من تدخل القضاء الجزائي عن طريق العقوبات الجزائية في مجال النشاط الإقتصادي، وهذا لما له من تأثيرات سلبية، حيث أصبح

---

(1) BOURETZ Emmanuelle , EMRERY Jean Louis , Autorité des marchés financiers et commission bancaire, R.B. EDITION , Paris, 2008, p36.

(2) فارح عائشة، ضبط نشاط التأمين في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2017،ص_ص.265،264.

(3) مزاري صبرينة، فكرة الإختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ،2014، ص16.

الأشخاص يعانون من توسع إختصاص القاضي الجزائي إلى مخالفات لا تستدعي المتابعة الجزائية لكونها لا تشكل خطرا لا على المجتمع ولا على حقوق الناس.

أدّى هذا الإرتفاع المستمر في قضايا الجنح والمخالفات وفي نسبة الإجرام إلى جعل القاضي الجزائي هو بدوره يعاني من حجم القضايا التي يجب أن يتكفل بمعالجتها وبالتالي لا يمكن مطالبته بالنوعية إذا كانت إهتمامات الكم تفوق كل إعتبار[1].

على هذا الاساس وبتكريس تحول الدولة من المتدخلة إلى الضابطة وظهور سلطات ضبط النشاط الإقتصادي، أوكلت لها مهمة تنظيم القطاعات الإقتصادية والمالية وما يترتي عليه من فرض للعقوبات الإدارية في حلة وجود تعدي أو مخالفة لضوابط النشاط الإقتصادي، وذلك لعدم قدرة الأساليب التقليدية على مسايرة هذا التحول.

إن هذا التكريس للعقوبات الإدارية وإزالة التجريم كان سببه تمتع نظام العقوبات الإدارية عن باقي البدائل الجنائية الأخرى مجموعة من الخصائص:

- أنه الطريق البديل الذي يعتبر بمثابة تحول عن الإجراء القضائي، بمعنى إمكانية توقيع العقاب خارج سلطة القضاء، ومن شأن هذا التحول أن يخفف العبء عن جهات القضاء الجزائي.
- نزع الوصف الجزائي عن الجرائم التي تتولى الضبط معاقبة مرتكبيها.
- العقوبات الإدارية غير سالبة للحرية ولا يحتاج تنفيذها زج المعاقبين في السجون، وهذا من شأنه ضمان حرية الناس وكرامتهم من جهة، وإعفاء المجتمع من تكاليف إعادة إدماج المعاقبين إداريا.

(1) منصور داود، المرجع السابق، ص366.

إن إنتهاج سياسة الحد من العقاب الجزائي أمر لابديل عنه لمسايرة تطور تشريعات الكثير من الدول ، كما أنه أمر ضروري لجعل العقوبة وسيلة تربوية بالدرجة الأولى، وليست فقط وسيلة قمعية[1] .

يمكن القول أن سلطات ضبط النشاط الإقتصادي أصبحت في القانون المقارن تمارس صلاحيات هي في الأصل من مهام القضاء المختص بتوقيع الجزاء المدني والجنائي على مخالفة قواعد القانون والتنظيم، وأصبحت في بعض الدول تشكل تقنينات مستقلة تسمح لسلطات الضبط منافسة القضاء في توقيع الجزاء دون اعتبار هذا التنافس مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات[2].

ثانيا: الأسس الإقتصادية والمالية للعقاب الإداري:

إن توقيع العقاب في المجال الإقتصادي والمالي، يعتبر أكثر تطورا ونجاعة إذا ما قورن بالعقاب الجزائي الذي يتسم بالركود والجمود، فالمهام الإقتصادية والمالية أوكلت لسلطات الضبط، تفرض وجود عقوبات تتماشى وضبط النشاط ، وهذا أمر ضروري لقيام سلطات الضبط بمهامها المختلفة بفعالية، في مقابل ذلك هذا لا يعني إزاحة وإقصاء تطبيق القانون الجزائي من طرف القضاء، بل يبقى لهذا الأخير سلطته في سلب حرية كل من إرتكب جريمة تدخل في إختصاصه، وتدخل ضمن النشاطات الإقتصادية والمالية، فالعقاب الإداري ما هو إلا أداة جديدة فرضها النظام الإقتصادي تتناسب وتتلاءم وخدمة الضبط الإقتصادي والمالي، كونها تعيد التوازن وتحافظ على السير الحسن للسوق.

تفرض خصوصية المهام الضبطية والتي تتسم بالسرعة وجود عقاب يمتاز بالبساطة والفعالية، دون التأثير سلبا على مواقع المؤسسات والشركات في السوق، فمهمة العقاب ليس الإقصاء، وإنما المحافظة قدر الإمكان على مكانة هذه الشركات والمؤسسات، فتطوير

(1) المرجع نفسه، ص 368.

(2) منصور داود، المرجع السابق، ص 368.

العقاب بهذه الطريقة سيحقق بدون شك الإستقرار للنظام العام الإقتصادي ويحقق الجداوى الأقتصادية [1].

ثالثا: الطبيعة الردعية للعقوبات الإدارية:

لا تختلف العقوبات الإدارية عن العقوبات الجزائية من حيث الوظيفة التي جاءت من أجلها ألا وهي الردع ، وكما هو الحال بالنسبة للردع الجزائي[2]، فالردع الإداري نوعان:

1- الردع العام : ويقصد به تحدير باقي أعوان القطاع الدين تراضهم فكرة إرتكاب المخالفة من أنهم سينالون نفس العقوبة التي توقع على الشخص المخالف .

2- الردع الخاص: ويقصد به إيلام المخالف بالقدر اللازم الذي يمنعه من التفكير في العودة إلى إرتكاب المخالفة، ويكون هذا الإيلام بتحقيق ضرر معنوي أو مادي للمخالف من خلال بنشر أو تعليق العقوبة.

إن ممارسة سلطات ضبط النشاط الإقتصادي السلطة القمعية هو نوع من التحدير والتذكير لباقي الأعوان الأخرين بوجود قواعد قانونية يجب احترامها يعبر عن الدور البيداغوجي لهيئات الضبط، فهي لا تعاقب فقط العون مرتكب المخالفة ،وإنما زيادة على ذلك تنتظر نتيجة أخرى، هي ردع الأعوان الاقتصاديين الآخرين من اقتراف مثل تلك الأفعال[3].

(1) المرجع نفسه، ص369.

(2) بوسقيعة أحسمن، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة العاشرة، دار هومة للنشر، الجزائر ،2011، ص244.

(3) حدري سمير، المرجع سابق ، ص116.

المطلب الثاني: العقوبة الإدارية كوسيلة لممارسة سلطات الضبط للاختصاص القمعي:

يقصد بها العقوبة التي يتيحها القانون لسلطات الضبط المستقلة توقعها على كل متعامل قام بخرق إحدى القواعد القانونية أو التنظيمات الخاصة بنشاط إقتصادي معين وذلك بهدف ردعه.

فالعقوبة الإدارية تسعى إلى تحقيق غاية تتمثل في تحقيق التوافق بين النشاط الفردي ومتطلبات المصلحة العامة، مايميزها عن غيرها من النظم القانونية المشابهة لها[1]، ومن أجل ذلك يستلزم إحاطتها بجملة من الشروط ما يضمن عدم خرق حقوق الأفراد(الفرع الأول) ، بالإضافة إلى انها تختلف بحسب المخالفة المرتكبة(الفرع الثاني).

الفرع الأول: شروط ممارسة سلطات الضبط المستقلة توقيع العقاب.

اشترط المجلس الدستوري الفرنسي لممارسة سلطات الضبط المستقلة للسلطة القمعية توافر شرطين أساسين هما بداية ألا تكون هذه العقوبات سالبة للحرية (أولا)، ثم وخضوع السلطة القمعية لنفس مبادئ المحاكمة العادلة أمام القاضي الجزائي أي للضمانات التي تكفل حماية الحقوق والحريات المكفولة دستورا (ثانيا).[2]

أولا: ألا تكون العقوبات الإدارية سالبة للحرية:

تعتبر العقوبات السالبة للحرية من أشد العقوبات التي تمس بحقوق وحريات الأفراد، فهيئات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي لا تشكل مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات طالما أن هذه الهيئات لايمكن أن توقع عقوبات سالبة للحرية، كالحبس أو السجن كونها

(1) حدادي نعيمة، العقوبة الإدارية في مادة الضبط الإقتصادي ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون العام الإقتصادي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ،2015، ص14.

(2) بن بخمة جمال ، مجلس المنافسة في ضوء الأمر رقم 03-03 والنصوص المعدلة له، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع القانون العام ، تخصص القانون العام للأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد الصديق بن يحى ، جيجل ، 2010-2011 ، ص105.

حكرا على القضاء، فهذا حد فاصل بين سلطات القاضي وسلطات هيئات الضبط في مجال العقاب، فالقاضي الجزائي وحده من يملك سلطة توقيع العقوبات السالبة للحرية، وهذه العقوبة في حين السلطات الإدارية المستقلة لا يمكنها ذلك[1].

ثانيا: خضوع العقوبات الإدارية لنفس مبادئ المحاكمة العادلة أمام القضاء:

تمثل الجزاءات الردعية مساسا بأحد الحقوق إما بالانتقاص أو الحرمان منها، ولذلك وجب أن تكفل لمن يخضع لها أقصى الحماية من التعسف في إنزالها ولذلك فإن الدساتير والقوانين تحرص على إخضاعها لمجموعة من المبادئ تلتقي جميعها حول تحقيق هذه الغاية[2] .

أن تخلي الدولة عن جزء من سلطاتها العقابية لصالح سلطات الضبط مقيدا باحترام هذه الأخيرة عند ممارستها السلطة العقابية للمبادئ الأساسية للعقاب[3]، فالمجلس الدستوري الفرنسي قد قضى في قراراه المؤرخ في 17 جانفي 1989، أن العقوبات التي يتم تسليطها من طرف هيئة ولو حتى غير قضائية تخضع حسب المادة 08 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لنفس الضمانات التي تحكم العقوبات القضائية[4].

وعليه يجب على سلطات الضبط الإقتصادي أثناء توقيع العقوبات إحترام المبادئ العقابية المتبعة أمام القاضي الجزائي من بينها مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي ، ومبدأ إحترام حق الدفاع.....إلخ ، وهذا مرهون بإحترام وبعدم

(1) عيساوي عزالدين ،"المكانة الدستورية للسلطات الإدارية المستقلة"، مجلة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد2 ، 2007 ، ص115.

(2) عيساوي عزالدين، المرجع السابق، ص116.

(3) زعاتري كريمة، المركز القانوني لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، 2011-2012، ص113.

(4) رحموني موسى ، المرجع سابق ، ص69.

المساس بحرية الأعوان الإقتصاديين،[1]وتبقى الرقابة القضائية رقابة قانونية باعتبارها أهم الضمانات التي تكفل حقوقهم وحرياتهم.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن ممارسة سلطات الضبط الإقتصادي لاختصاصها الرقابي

تتخذ سلطات الضبط المستقلة نتيجة ممارسة اختصاصها الرقابي نوعين من العقوبات هما: العقوبات المالية (أولا) ، و/ أو العقوبات غير المالية (ثانيا).

أولا: العقوبات المالية:

يقصد بالعقوبات المالية تلك العقوبات التي تمس بالذمة المالية للشخص المخالف وقد نص المشرع في كل النصوص المنشأة لسلطات الضبط الإقتصادي على أهليتها في إتخاد هذه العقوبات، تشترك مع الغرامة المالية الجزائية باعتبارها مبلغا ماليا يدفع إلى الخزينة العامة[2]، إلا أن الغرامة الجزائية في قانون العقوبات تكون محددة مسبقا بالحد الأقصى، على عكس الغرامة المالية الموقعة من طرف سلطات الضبط تخضع لمعايير مختلفة، تختلف من قانون ضبط لآخر نذكر منها:

1- معيار الغرامة المحددة برقم الأعمال:

- يعتمد مجلس المنافسة على معيار رقم الأعمال لتحديد قيمة العقوبة المالية التي يوقعها في حال المعاقبة على الممارسات المقيدة للمنافسة بغرامة لا تفوق 7% من رقم

(1) عشاش حفيظة، سلطات الضبط الإقتصادي في الجزائر والحوكمة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، 2014 ، ص ص.125،126

(2) عيساوي عزالدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، 2004-2005، ص35.

الأعمال المحقق في الجزائر خلال السنة المالية بدون رسوم [1]، وقد تم تعديل هذه المادة سنة 2008 لتصبح بحد أقصى يقدر 12% من رقم الأعمال.

- بالنسبة لسلطة ضبط السمعي البصري في حالة عدم امتثال الشخص المعنوي تسلط عليه عقوبة مالية يحدد مبلغها بين 2 إلى 5 بالمائة من رقم الأعمال المحقق خارج الرسوم خلا آخر نشاط مغلق الحساب[2].

- بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز تقوم اللجنة بتوقيع غرامة في حدود 3% من رقم أعمال السنة الفارطة للمتعامل مرتكب المخالفة، دون أن يفوق المبلغ 5 مليون دينار، ويرفع المبلغ الى 5% في حالة العود ، دون أن يفوق المبلغ 10 مليون دينار[3].

2/ معيار الغرامة المحدد برأس المال:

اعتمدت اللجنة المصرفية هذا المعيار والتي يمكن أن تقضي إما بدلا عن العقوبات غير المالية ، المتمثلة في الإنذار التوبيخ ، سحب الاعتماد ، وإما إضافة إليها بعقوبة مالية تكون مساوية على الأكثر للرأسمال الأدنى الذي يلزم البنك أو المؤسسة المالية بتوفيره، وتقوم الخزينة بتحصيل المبالغ الموافقة[4].

3/ المعيار المختلط :

هناك من سلطات الضبط المستقلة منحها القانون إمكانية المزج بيت أكثر من معيار من المعايير السالفة الذكر، بحيث يمكن للجنة أن تفرض غرامات محددة القيمة لطائفة معينة من المخالفات مثلا:

(1) المادة 56 من الأمر رقم 03-03 ، معدل ومتمم ، المرجع سابق.

(2) المادة 100 من القانون رقم 14-04، المرجع السابق.

(3) المادة 141 من القانون رقم 02-01، المرجع السابق.

(4) المادة 114 من الأمر رقم 03- 11 ، المرجع السابق.

– في حالة عدم إبلاغ لجنة الإشراف على التأمينات بمشاريع تعريفات التأمينات الإختيارية قبل تطبيقها، تتعرض شركات التأمين وإعادة التأمين إلى غرامة قدرها 1.000.000 دج[1].

كما اعتمدت اللجنة في تحديد هذه العقوبات على معيار رقم الأعمال وفي هذا الصدد تطبق العقوبات التالية :

– عند مخالفة شركة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية لتسعيرة التأمينات الإجبارية تتعرض لغرامة لا تتعدى 1% من رقم الأعمال الشامل للفرع المعني المحسوب على السنة المالية المعقولة[2].

– عندما تخالف شركة التأمين أو إعادة التأمين أو فروع شركات التأمين الأجنبية الأحكام القانونية المتعلقة بالمنافسة فإنه تطبق غرامة تقدر ب 10 % من رقم الأعمال.[3]

ثانيا: العقوبات غير المالية:

تسمى أيضا بالعقوبات السالبة للحقوق وهي أشد قسوة من العقوبات المالية، تطبق على الأشخاص الطبيعية وعلى المتعاملين بصفتهم أشخاص اعتبارية، تختلف العقوبات المقيدة للحقوق من سلطة ضبط الى أخرى، ففي القطاع البنكي على مسيري البنوك وفي قطاع البورصة على الوسطاء في عمليات البورصة، وتتعلق هذه العقوبات بحظر النشاط بصفة دائمة أو مؤقتة كليا أو جزئيا، أما العقوبات السالبة للحقوق والمتعلقة بالمتعاملين أي الأشخاص الاعتبارية الناشطة في السوق، فتخص سحب الرخص أو الإعتمادات حسب

(1) المادة 248 من الأمر رقم 95-07 ، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالتأمينات، معدل ومتمم ، ج ر عدد 13 ، مؤرخ في 08 مارس 1995. (معدلة بموجب المادة 51 من القانون رقم 04/06 يعدل ويتمم الأمر رقم95-07)

(2) المادة 245 مكرر من الأمر رقم 06-04، المرجع السابق.

(3) المادة 248 مكرر1، المرجع نفسه.

الحالة، حيث يعتبر سحب الإعتماد أخطر عقوبة يمكن أن يتعرض غليها البنك[1] ، وبالرجوع إلى النصوص المؤطرة لسلطات الضبط المستقلة نجد العقوبات غالبيتها تتمثل في:

1- العقوبات التأديبية :

تمارس أغلب سلطات الضبط المستقلة سلطتها العقابية، إما عن طريق الإنذار أو التوبيخ لكل متعامل اقتصادي لا يحترم أو أخل بإحدى القواعد القانونية المؤطرة لنشاطه[2]، بحيث نجد في هذا الشأن مثلا:

- اللجنة المصرفية توقع عقوبات تمس الشخص الإعتباري تتراوح بين الإندار والتوبيخ، وهي جزاءات ذات طابع تقويمي هدفها تحذير البنك أو المؤسسة المالية في حالة مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالنشاط [3]، كما تبقى هاتين العقوبتين من السلطة التقديرية للجنة، وذلك لعدم تحديد المشرع للحالات التي تستوجب فيها هاتين العقوبتين.

2- عقوبات سحب الرخصة والإعتماد:

تتمتع بعض سلطات الضبط المستقلة بصلاحية سحب الرخصة سواءا السحب المؤقت أو السحب النهائي، ففي مجال الطاقة يمكن للجنة ضبط الكهرباء والغاز أن تحسب مؤقتا رخصة إستغلال المنشأة لفترة لا تتجاوز سنة واحدة، كما يمكن أن تسحب نهائيا، وذلك في حالة التقصير الخطير والمنصوص عليه في القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات[4] .

(1) رحموني موسى، المرجع السابق، ص 72.

(2) بلماحي زين العابدين ، النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة (دراسة مقارنة)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ، تخصص القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2016 ، ص.274 .

(3) تومي نبيلة و 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، كلية الحقوق والعلوم السياسية، أيام 24/23 ماي 2007 ، ص 237 .

(4) المادة 149 من القانون رقم 02-01، المرجع السابق.

كما يمكن كذلك سحب الإعتماد في مجال بورصة القيم المنقولة فيصدر في شأن الوسيط الذي يزاول هذا النشاط بعد الحصول على الاعتماد من طرف اللجنة، وهو قرار ضروري لإنشاء مؤسسة القرض ولوجودها القانوني، وسحبه يعني وضع حد لنشاط البنك أو المؤسسة المالية، الأمر الذي يتبعه تصفية المؤسسة، وإنهاء نشاط الوسيط نهائيا في مجال البورصة[1].

وفي مجال السمعي البصري ومن منطلق ممارسة سلطة ضبط السمعي البصري لمهامها الضبطية على المشهد السمعي البصري، لها أن تقرر سحب الإعتماد بصفة نهائية أو مؤقتة، وكمثال عن ذلك ما سجل في الأيام الأخيرة الماضية سحب الإعتماد والغلق النهائي لقناة "الجزائرية وان" نتيجة تسجيلها لخروقات مهنية تتعلق بعدم احترام متطلبات الأمن العام، كما تقرر غلق قناة "البلاد" وسحب إعتمادها لمدة أسبوع بسبب ارتكابها خروقات تتعلق بعدم احترامها للتوصيات الخاصة بحماية القصر والأحداث وخلال بث برامجها.

3- عقوبة المنع من ممارسة النشاط:

في المجال المصرفي يمكن للجنة المصرفية أن توقع عقوبة المنع من ممارسة بعض العمليات وغيرها من أنواع الحد من ممارسة النشاط وهذا في حالة إخلال البنك أو المؤسسة المالية بإحدى الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاطه أو لم يذعن لأمر أو لم يأخذ في الحسبان التحذير[2] .

(1) تواتي نصيرة ، المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2005-2006 ، ص 144 .

(2) المادة 114 من الامر رقم 03-11 ، المرجع السابق .

4- عقوبة حظر النشاط:

تتخذ سلطات الضبط المستقلة عقوبة حضر النشاط كله أو جزء منه سواء بصفة مؤقتة أو بصفة نهائية، ففي لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها تقوم الغرفة التأديبية بتطبيق مثل هذه العقوبات ضد الوسطاء في البورصة أو الأعوان المؤهلين للتفاوض ويكون ذلك بحسب البطاقة المهنية التي يمارسون بها مهامهم[1] .

وعلى هذا الأساس يمكن القول بأن العقوبات التي تفرضها سلطات ضبط النشاط الاقتصادي أنها متنوعة ومختلفة الخطورة، حيث أن جل العقوبات تحتوي على عقوبات معنوية تتمثل أساسا في الإنذار والتوبيخ ثم تليها العقوبات ذات الطابع القمعي من عقوبات مالية إلى عقوبات مقيدة للحقوق، وهذا يكشف عن التدرج في العقاب، ويستجيب لفكرة الضبط الاقتصادي.[2]

(1) حمليل نوارة ، "جنحة إستغلال معلومات إمتيازية في البورصة بين إختصاص القاضي وسلطة ضبط السوق المالية"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد02، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص_ص.146،145 .

(2) عيساوي عزالدين، "الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ، كلية الحقوق والعلوم الإقتصادية ، بتاريخ 24/23 ماي 2007 ، ص 41.

الخـــاتمـــــــة

تستعمل سلطات الضبط المستقلة لممارسة عملية الضبط آليات مكرسة قانونا من بينها آلية الرقابة على نشاط المتعاملين الاقتصاديين، بهدف الضبط الفعال للنشاط الاقتصادي ومنع حصول الاختلالات داخل السوق، والتي تتعلق بحقوق ومصالح الفاعلين الاقتصاديين في الأسواق من متعاملين اقتصاديين ومستهلكين .

كما تقوم الوظيفة الرقابية على عدة اعتبارات التي تراعي مبادئ النظام الاقتصادي العام والمنافسة المشروعة، سواء قبل ممارسة النشاط الاقتصادي أو أثناء ممارسته، وتعتبر من أهم الاختصاصات الممنوحة لسلطات الضبط ، في مختلف قطاعات النشاط الاقتصادي والمالي وكذا قطاع الاعلام.

ومن خلال دراستنا لموضوع الاختصاص الرقابي لسلطات الضبط المستقلة، توصلنا إلى معرفة جملة الأدوات والصلاحيات التدخلية التي بحوزتها لقيامها بهذا الدور، بمعنى أن سلطات الضبط الاقتصادي تمارس الوظيفة الرقابية مرورا بمرحلتين:

الأولى تسمى بالرقابة القبلية أو الرقابة السابقة للدخول إلى السوق والذي يكون عن طريق التأكد من مدى توفر الشروط والاجراءات اللازمة التي تسمح للمتعاملين بالدخول الى السوق و ممارسة نشاطهم و يظهر ذلك من خلال ربط ممارسة النشاط الاقتصادي بالحصول على قرارات، تصدر عن سلطات الضبط المستقلة المختصة حسب كل القطاعات، بصوره المختلفة من رخص وتراخيص وإعتمادات، والتي من خلالها تمارس رقابة صارمة على بعض الانشطة، بدراسات مدققة ومفصلة، كما لا يمكن دخول السوق إلا بعد الحصول علها.

إضافة إلى ذلك فإن هذه الرقابة تتعلق بالأنشطة الاقتصادية التي تتطلب تقنيات وخبرات عالية لأدائها، سواء تعلق الأمر بإستخدام رؤوس الاموال أو تحسين الخدمات المقدمة للجمهور، والهدف من ذلك حماية النشاط الاقتصادي والمالي، أما الثانية تسمى الرقابة البعدية أو الرقابة اللاحقة على دخول السوق، من خلاله تمارس سلطات الضبط المستقلة رقابة على المتعاملين الاقتصاديين خلال تواجدهم في السوق، إذ تقوم بمتابعتهم والتأكد من مدى إحترامهم للتعليمات والقوانين المنصوص عليها في مجال معاملاتهم ونشاطهم، وهذا التدخل يكون بإجراء التحقيقات بمختلف أنواعها، من رقابة مستندية من خلال فحص الوثائق والمعلومات في سبيل الكشف عن أية مخالفات واختلالات محتملة ومعالجتها في مكانها، وكذا الرقابة الميدانية بإجراء المعاينة، التفتيش والحجز وغيرها حول نشاط المتعاملين الاقتصاديين.

وإلى جانب الصلاحيات الممنوحة لسلطات الضبط المستقلة في إطار اختصاصها الرقابي البعدي، نجد اختصاص آخر حيث تجد نفسها من خلاله تحل محل القاضي الجزائي في حدود ما يسمح به القانون، وهو اختصاص توقيع العقاب، أو ما يعرف بالاختصاص الردعي الذي يعتبر أهم وأخطر الصلاحيات الموكلة لهذه السلطات، نظرا لخصوصية القطاعات الاقتصادية، وكذا طبيعة المخالفات ومن أجل مشروعية هذا الاختصاص يشترط فيه أن تكون العقوبات الموقعة غير سالبة للحرية، مع إلزامية خضوع العقاب للمبادئ العقابية العامة، كاحترام حقوق الدفاع والطعن أمام الجهات المختصة ...إلخ ، هذا ما يمنح ضمانات أكثر للمتعاملين ومصداقية أكبر للعقوبات المقررة.

و ما يميز القمع أمام سلطات الضبط هو التدرج في انزال العقوبات حيث مكنها المشرع من قمع المخالفات بطرق شتى متدرجة في شدتها بدءا بالإجراءات الأولية كالتحذير و الإعذار لرفع حالة التيقظ لدى المتعاملين الاقتصاديين وتقويمهم، فهي إجراءات غايتها تدارك الأخطاء وتصحيح الاوضاع، وصولا للعقوبات المالية والسالبة للحقوق كسحب الرخصة أو الإعتماد.

في الأخير يمكن أن نقر بفائدة الضبط الاقتصادي بواسطة سلطات الضبط المستقلة للعمل على تنشيط السوق الجزائرية، إلا أن ذلك مرهون باحترام القانون ووجود إرادة سياسية قوية تسعى لتكريس دولة الحق، للقضاء على المشاكل التي تعاني منها لاسيما الأسوق غير الرسمية ومنع تدخل السلطة التنفيذية في عمل الهيئات الضبطية، في انتظار ذلك تبقى مسألة ضبط النشاط الاقتصادي حبيسة واقع اقتصادي غير ملائم ومناسب، غير أن النظرة هي نظرة تفاؤل للمستقبل بخصوص ضبط اقتصادي فعال في الجزائر.

قائمة المراجع

I- قائمة المراجع باللغة العربية:

أولا : الكتب:

(1) أبو يونس محمد باهي، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة: الغرامة، الحل، الوقف، الإزالة، سحب وإلغاء التراخيص، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر،2000.

(2) بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة العاشرة، دار هومة للنشر، الجزائر،2011.

(3) بوضياف عمار، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، دار جسور للنشر و التوزيع، الجزائر 2007.

(4) لباد ناصر، القانون الإداري، التنظيم الإداري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دون دار نشر، الجزائر، 2001.

(5) سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثالث أموال الإدارة العامة وامتيازاتها، دار الفكر العربي، مصر،1973.

(6) شرواط حسين ، شرح قانون المنافسة، دار هومه للنشر ، الجزائر، 2012.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية:

(1) أوباية مليكة، المعاملة الادارية للاستثمار في النشاطات المالية وفقا للقانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، جامعة مولود معمري تيز وزو ، 2016.

(2) بلماحي زين العابدين ، النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة (دراسة مقارنة)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ، تخصص القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2016 .

(3) بن بخمة جمال، الهيئات المكلفة بحماية المنافسة في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، 2019 .

(4) جديد حنان، الرخص الإدارية ودورها في الضبط الاقتصادي، أطروحة دكتوراه في الحقوق ، تخصص القانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2017-2018.

(5) لكحل صالح، مدى انسحاب الدولة من الحقل الإقتصادي في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2018.

(6) منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في القانون، تخصص قانون الأعمال، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015.

(7) صديق سهام، دور سلطات الضبط الإداري في الحفاظ على النظام العام الإقتصادي، دراسة مقارنة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان، 2019.

(8) فارح عائشة، ضبط نشاط التأمين في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو،2017.

(9) شيبوتي راضية، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر " دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص المؤسسات السياسية والإدارية، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2015.

(10) خرشي إلهام، السلطات الادارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة سطيف 2 ، 2015.

(11) أوباية مليكة، مبدأ حرية الإستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ،جامعة تيزي وزو ،2005.

(12) أزرو سيغي سهام، الترخيص الإداري و المحل التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1 ،2011.

(13) أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة بوقرة. بومرداس، 2006-2007.

(14) إقرشاح فاطمة، المركز القانوني لمجلس النقد والقرض، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو ،2002-2003.

(15) بلغزلي صبرينة، نظام التدابير الوقائية المتخذة من قبل السلطات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مذكرو لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011.

(16) بن بخمة جمال، مجلس المنافسة في ضوء الأمر رقم 03-03 والنصوص المعدلة له، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2010-2011.

(17) بن يحي رزيقة، سياسة الاستثمار من نظام التصريح إلى نظام الإعتماد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2013.

(18) بن مدخن ليلة، تأثير النظام المصرفي على حركة الاستثمار في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الإصلاحات الاقتصادية، جامعة جيجل، 2007 .

(19) زعاتري كريمة، المركز القانوني لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، 2011-2012.

(20) حدري سمير، السلطات الإدارية الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بومرداس، 2006.

(21) طايبي عاشور، النظام القانوني للاستثمار في المجال الصيدلاني، رسالة لنيل شهادة الماجستير كلية الحقوق، جامعة الجزائر 51،2001،1.

(22) كسال ليليا، السلطات الإدارية المستقلة في القطاع المالي في الجزائر، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السادسة عشر،2008.

(23) مجامعية زهرة ، وظائف الضبط الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون ، تخصص الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق جامعة الجزائر ،2012-2013.

(24) مزاري صبرينة، فكرة الإختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.

(25) متيش نوال، الرقابة في مجال المنافسة في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 ، 2013-2014.

(26) مغربي رضوان، مجلس النقد و القرض، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2004.

(27) نوبال لزهر، المركز القانوني للجنة ضبط الكهرباء والغاز في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، 2012

(28) عبد الرحمان عزاوي، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دولة في القانون العام، الجزائر،2007.

(29) عبديش ليلة، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجيستر، فرع تحولات الدولة ، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو، 2010.

(30) عيساوي عزالدين ، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، 2004-2005.

(31) عشاش حفيظة، سلطات الضبط الإقتصادي في الجزائر والحوكمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.

(32) رحموني موسى، الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة ،2012- 2013.

(33) تواتي نصيرة، المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2005-2006.

(34) بن بلقاسم جيهان، عرابي وافية، الدور الضابط لمجلس النقد و القرض في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون لإداري كلية الحقوق، جامعة محمد الشريف مساعدية، سوق أهراس،2019.

(35) حدادي نعيمة، العقوبة الإدارية في مادة الضبط الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،2015.

ثالثا: المقالات:

(1) أوباية مليكة، " اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة ، يومي 23و 2007/05/24، بجاية.

(2) أيت وازو زاينة، "إخطار سلطات الضبط المستقلة"، مجلة العلوم الإنسانية، عدد46، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2016.

(3) حمليل نوارة، "جنحة إستغلال معلومات إمتيازية في البورصة بين إختصاص القاضي وسلطة ضبط السوق المالية"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد02، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.

(4) عيساوي عزالدين، "المكانة الدستورية للسلطات الإدارية المستقلة"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد2، 2007.

(5) عيساوي عزالدين، "الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم الإقتصادية، أيام 23و24 ماي 2007.

(6) شول بن شهرة، جديد حنان، "الرخص الادارية كوسيلة لضبط قطاع المحروقات"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 19، جامعة غرداية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2018.

(7) 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، كلية الحقوق والعلوم السياسية، أيام 23و24 ماي 2007.

رابعا: النصوص القانونية:

أ- الدستور:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، صادر في 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أفريل 2002، ج.ر عدد25، صادر في 14 أفريل 2002، معدل ومتمم بموجب القانون 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر عدد 14، مؤرخ في 07 مارس 2016، معدل ومتمم بموجب مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر2020، ج ر عدد 82، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020.

ب- النصوص التشريعية :

(1) قانون عضوي رقم 12-05، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالإعلام، ج ر عدد 2، مؤرخ في 15جانفي2012.

(2) أمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم، ج ر عدد 49 مؤرخ في 11 جوان 1966.

(3) أمر رقم 75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، معدل ومتمم، ج ر عدد 101، مؤرخ في 30 سبتمبر 1975.

(4) مرسوم تشريعي رقم 93-10 يتعلق بلجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، مؤرخ في 23 ماي 1993 يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر11 مؤرخ في19 جوان 1993 المعدل والمتمم بالأمر رقم 96-10 مؤرخ في 10 جانفي 1996، ج ر عدد 03 مؤرخ

في14 جانفي 1996، وبالقانون رقم 03-04 مؤرخ في 17 فيفري 2003، ج ر عدد 11، مؤرخ في19 فيفري 2003.

(5) أمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 جانفي 1995 ، يتعلق بالتأمينات، معدل ومتمم ، ج ر عدد 13 ، مؤرخ في 08 مارس 1995.

(6) قانون رقم 02-01، المؤرخ في 5 فيفري 2002 يتعلق بالكهرباء والغاز، ج ر عدد 08، مؤرخ في 6 فيفري 2002، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 14-10 مؤرخ في 30 ديسمبر 2014 يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج ر عدد 78 مؤرخ في 31 ديسمبر 2014.

(7) أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، ج ر عدد 43، مؤرخ في 20 جويلية 2003.

(8) قانون رقم 03-10، مؤرخ في 2003/07/19، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، المعدل والمتمم، ج ر عدد 43، مؤرخ في 20 جويلية ،2003.

(9) أمر رقم 03-11، المؤرخ في 26 أوث 2003، يتعلق بالنقد والقرض ج ر عدد 25، مؤرخ في 27 أوت 2003 معدل ومتتم بالقانون رقم 10-04 مؤرخ في 26 أوت 2010 ج ر عدد 50 مؤرخ في 1 سبتمبر 2010 ، متمم بالقانون رقم 17-10 مؤرخ في 11 أكتوبر 2017، ج ر عدد 57 مؤرخ في 12 أكتوبر 2017.

(10) قانون رقم 05-12، مؤرخ في 04 أوت 2005 ، يتضمن قانون المياه، معدل ومتمم، ج ر عدد 60، مؤرخ في 2005/09/04.

(11) قانون رقم 06-04، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 95-07 الموافق 25 جانفي 1995، والمتعلق بالتأمينات ،ج ر عدد 15، مؤرخ في 12 مارس 2006.

(12) قانون رقم 08-12، مؤرخ في 25 جوان 2008، يعدل ويتمم الأمر 03-03، المؤرخ في 19 جويلية 2003 والمتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 36، مؤرخ في 2 جويلية 2008.

(13) قانون رقم 10- 05 مؤرخ في 15 أوث 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، والمتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 46، مؤرخ في 18 أوت 2010.

(14) قانون رقم 14-04، مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، ج ر، عدد 16، مؤرخ في 23 مارس 2014.

(15) قانون رقم 14-05 مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتضمن قانون المناجم، ج ر عدد 18 ، مؤرخ في 30 مارس 2014.

(16) قانون رقم 18-04 مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية ، ج ر، عدد 27، مؤرخ في 13 ماي 2018.

جـ - النصوص التنظيمية:

(1) مرسوم تنفيذي رقم 06-429 مؤرخ في 26نوفمبر 2006، يحدد دفتر الشروط المتعلق بحقوق و واجبات منتج الكهرباء، ج ر عدد 76 مؤرخ في 29نوفمبر2006.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 09-13، مؤرخ في 11 جانفي 2009، يحدد القانون الأساسي النموذجي لشركات التأمين ذات الشكل التعاضدي ج ر عدد 03 مؤرخ في 14 جانفي 2009.

(3) مرسوم تنفيذي رقم 16 -220 مؤرخ في 11 أوت 2016، المتعلق بتحديد شروط وكيفيات تنفيذ الاعلان عن الترشح لمنح رخصة إنشاء خدمة اتصال سمعي بصري موضوعاتي، ج ر عدد 48، مؤرخ في 17 أوت 2016.

(4) مرسوم تنفيذي رقم 18-202 ،مؤرخ في 05 أوت2018 ، يحدد كيفيات و إجراءات منح التراخيص المنجمية، ج ر، عدد 49 مؤرخ في 08 أوت 2018.

(5) نظام رقم 97-02، مؤرخ في 18 نوفمبر 1997، يتعلق بشروط تسجيل الأعوان المؤهلين للقيام بتداول القيم المنقولة في البورصة، ج ر عدد 87، مؤرخ في 29 ديسمبر 1997.

(6) نظام رقم 97-04، مؤرخ في 25 نوفمبر 1997، يتعلق بهيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة، ج ر عدد 87، مؤرخ في 29 ديسمبر 1997.

(7) نظام رقم 06-02 مؤرخ في 24 سبتمبر 2006، يتعلق بتحديد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط اقامة فرع بنك ومؤسسات مالية أجنبية، ج ر عدد 77، مؤرخ في 23 سبتمبر 2006.

(8) نظام رقم 15-01، مؤرخ في 15 أفريل 2015، يتعلق بشروط اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة و مراقبتهم ج ر عدد 55 صادر في 12أكتوبر2015.

(9) نظام رقم 18-03، مؤرخ في 4 نوفمبر 2018، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العامة في الجزائر، ج ر عدد 73، مؤرخ في 9 ديسمبر 2018.

II- قائمة المراجع بالغة الفرنسية:

(1) BOURETZ Emmanuelle, EMRERY Jean Louis, Autorité des marchés financiers et commission bancaire, R.B.EDITION, Paris, 2008.

(2) CORNO Gérard : Vocabulaire juridique, Edition DELTA-P.U.F, Paris, 1996.

(3) HAROUNE Mehdi : Le régime des investissements en Algérie, Edition LITEC, Paris, 2000.

(4) ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, Berti Edition, Alger, 2006.

الفهرس

مقدمة.....1
الفصل الأول : الرقابة القبلية لسلطات الضبط المستقلة.....6
المبحث الأول: رقابة الرخص والتراخيص.....8
المطلب الأول : مفهوم رقابة الرخص والتراخيص.....8
الفرع الأول: تعريف رقابة الرخص والتراخيص.....8
أولا: تعريف الرخصة.....8
ثانيا: تعريف الترخيص.....9
الفرع الثاني : خصائص الرخص والتراخيص.....12
أولا : الصفة التنفيذية.....12
ثانيا: رقابة الرخص والتراخيص عمل إداري فردي.....13
ثالثا: الديمومة والتأقيت.....13
المطلب الثاني: شروط وإجراءات منح الرخص و التراخيص.....14
الفرع الأول : شروط منح الرخص والتراخيص.....14
أولا: الشروط الخاصة بالشخص الطالب.....14
ثانيا: الشروط الخاصة بنوع النشاط المراد ممارسته.....15
الفرع الثاني: إجراءات منح الرخص والتراخيص.....20
أولا: في النشاط المصرفي.....21
ثانيا: في مجال البريد والإتصالات الإلكترونية.....22
المبحث الثاني: رقابة الإعتمادات.....23
المطلب الأول : مفهوم الاعتماد.....23
الفرع الأول : تعريف الاعتماد وتمييزه عن المفاهيم المجاورة له.....24
أولا: تعريف الاعتماد.....24

ثانيا: تمييز الاعتماد عن المفاهيم المشابه له.....24
الفرع الثاني : أساس سلطة منح الاعتماد.....25
أولا: الأساس الدستوري.....25
ثانيا: الأساس التشريعي.....26
المطلب الثاني : شروط ممارسة سلطة الاعتماد.....29
الفرع الأول : الشروط المتعلقة بالمشروع الاقتصادي.....29
أولا: احترام متطلبات المرفق العام.....29
ثانيا: الشروط الفنية و التقنية.....29
ثالثا: احترام البعد البيئي.....30
الفرع الثاني : الشروط المتعلقة بالأشخاص.....30
أولا: الشروط الخاصة بالشخص الطبيعي.....30
ثانيا: الشروط الخاصة بالشخص المعنوي.....31
الفرع الثالث : إجراءات الحصول على الاعتماد.....35
أولا: تقديم طلب الاعتماد لمحافظ بنك الجزائر.....35
ثانيا: صدور قرار منح الاعتماد أو رفضه.....36
ثالثا: سحب الإعتماد.....37
الفصل الثاني : الرقابة البعدية لسلطات الضبط المستقلة.....39
المبحث الأول : مقتضيات الرقابة البعدية لسلطات الضبط الاقتصادي.....41
المطلب الأول : التحقيق أداة لممارسة الرقابة البعدية.....41
الفرع الأول : مباشرة التحقيق عن طريق آلية الإخطار.....41
أولا: الإخطار الذاتي.....42
ثانيا: الإخطار من طرف الأشخاص.....43

ثالثا: الإخطار من طرف الوزير الأول.....43
الفرع الثاني : أنواع التحقيقات.....44
أولا: تحقيقات إدارية بسيطة.....44
ثانيا: تحقيقات جبرية صارمة.....44
المطلب الثاني : كيفية ممارسة سلطات الضبط لوظيفة التحقيق.....45
الفرع الأول : سلطات الضبط المكلفة بالتحقيق في المجال المالي.....46
أولا : اللجنة المصرفية.....46
ثانيا: لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.....47
ثالثا: لجنة الإشراف على التأمينات.....48
الفرع الثاني: سلطات الضبط المكلفة بالتحقيق في المجال الاقتصادي.....49
أولا: مجلس المنافسة.....49
ثانيا: سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية.....49
ثالثا: لجنة ضبط الكهرباء والغاز.....50
رابعا: سلطة ضبط السمعي البصري.....50
خامسا: نشاط المناجم والطاقة.....51
المبحث الثاني: سلطة توقيع العقاب كوجه للتدخل الرقابي البعدي لسلطات الضبط.....52
المطلب الأول: سلطة توقيع العقاب الممنوحة لسلطات الضبط المستقلة.....52
الفرع الأول: اعتبارات منح صلاحية فرض العقوبات لسلطات الضبط المستقلة.....53
أولا : مبرر فعالية العقوبة الموقعة من طرف سلطات الضبط.....53
ثانيا: محدودية تدخل القاضي الجزائي.....54
الفرع الثاني: أسس السلطة القمعية لسلطات الضبط المستقلة.....55
أولا: التحول عن الإجراء الجنائي.....55

ثانيا: الأسس الإقتصادية والمالية للعقاب الإداري.....57
ثالثا: الطبيعة الردعية للعقوبات الإدارية.....58
المطلب الثاني: العقوبة الإدارية كوسيلة لممارسة سلطات الضبط للاختصاص القمعي...59
الفرع الأول: شروط ممارسة سلطة العقاب من طرف سلطات الضبط المستقلة.....59
أولا: ألا تكون العقوبات الإدارية سالبة للحرية.....59
ثانيا: خضوع العقوبات الإدارية لنفس مبادئ المحاكمة العادلة أمام القاضي.....60
الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن ممارسة سلطات الضبط الإقتصادي لاختصاصها الرقابي.....61
أولا: العقوبات المالية.....61
ثانيا: العقوبات غير المالية.....63
الخاتمة.....67
قائمة المراجع.....71
الفهرس.....80

الملخص باللغة العربية:

يحظى الإختصاص الرقابي بمكانة هامة من بين الاختصاصات الممنوحة لهيئات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، ذلك نتيجة لعجز السلطة التنفيذية عن تسيير كل الأنشطة الاقتصادية التي تمتاز بالسرعة والتجديد ناهيك عن اضفاء رقابة فعلية وفعالة من قبل سلطات الضبط، سواء كانت رقابة قبل الدخول الى السوق من خلال سلطة إصدار بعد القرارات الفردية بموجب شروط شكلية وأخرى موضوعية ويعبر عنها برقابة الرخص، التراخيص والإعتمادات، و يتخطى الدور الرقابي لهيئات الضبط الاقتصادي الى ما بعد الدخول إلى السوق والذي يبرز من خلال مراقبة النشاط الاقتصادي بإجراء مختلف التحقيقات بكيفيات محددة منها المعاينة الميدانية، التفتيش، الحجز،...إلخ، وفي حالة اكتشاف خرق لقواعد السوق، تقوم هيئات الضبط باتخاذ الإجراءات الردعية تليها إجراءات عقابية قد تكون مالية أو سالبة للحقوق.

Résumé en français

Le pouvoir de contrôle (compétences règlementaire) occupe une place importante (joue un rôle notable) parmi les juridictions accordées aux autorités de régulation économique qui se caractérise par la rapidité et l'innovation sans parler d'un contrôle effectif et efficace par les autorités de régulation, que ce soit un contrôle avant l'admission sur le marché par l'intermédiaire de l'autorité de prendre certaines décisions individuelles en vertu des conditions de formes et objectives exprimé sous le contrôle des licences des permis et crédits, le rôle de contrôle des autorités de régulation économique va au – delà de l'entrée sur le marché peut résulter d'inspection sur le terrain, le contrôle, la saisie ….etc, et en cas de violation des autorités de régulation prennent des mesure punitives qui peut être financière ou privatives des droits.